Möglichkeit und Gestaltung des Verfahrens gegen geisteskranke Beschuldigte.

(Im Zusammenhang mit den Prinzipien des Strafprozesses und unter besonderer Berücksichtigung der Frage der Verhandlungsfähigkeit)

INAUGURAL-DISSERTATION

der juristischen Fakultät

der Friedrich Alexander-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

HANS-JÜRGEN STEFFEN

aus Rheydt/Rhld.

Approbiert am 7. März 1935

1 9 3 6

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

1937/236

Referent: Prof. Dr. Köhler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

INHALTSÜBERSICHT.

I. Teil: Möglichkeit und Voraussetzung eines strafprozessualen Verfahrens gegen geisteskranke Beschuldigte.

1. Kapitel: Geisteskrankheit und Parteifähigkeit des Beschuldigten.
a) Der Begriff der Parteifähigkeit im Strafprozeß . . . 1
b) Zurechnungs- und Deliktsunfähigkeit sowie derzeitige Geisteskrankheit (im Verfahren) in Beziehung zur Parteifähigkeit des Beschuldigten 4

2. Kapitel: Geisteskrankheit u. Prozeßfähigkeit des Beschuldigten.
a) Theorien über den strafprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff und die Frage der „Prozeßfähigkeit" des geisteskranken Beschuldigten 10
b) Besonderheiten der strafprozessualen Prozeßfähigkeit und „Voraussetzungen" der Prozeßfähigkeit Geisteskranker (die „Verhandlungsfähigkeit" als Inhalt der Passivprozeßfähigkeit bzw. als selbständiges Kriterium?) 17

3. Kapitel: Der Begriff der Verhandlungsfähigkeit.
a) Historische Entwicklung 20
b) Der Gedanke der Verhandlungsfähigkeit in einzelnen Gesetzesbestimmungen 24
c) Die Grundlagen des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs (Hauptverhandlung und Prinzip der Mündlichkeit) 27
d) Wesentlicher Inhalt und Ausgestaltung des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs sowie mögliche Gründe einer Verhandlungsunfähigkeit (insbesondere bezogen auf Geisteskrankheit und Taubstummheit) 28

4. Kapitel: Prozeß- und Verhandlungsfähigkeit im Verhältnis zueinander und im Zusammenhang mit allgemeiner Verteidigungsfähigkeit und wirksamer Verteidigungsmöglichkeit des Beschuldigten 31

5. Kapitel: Rechtsprechung und Psychiatrie zur Frage der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Beschuldigter.
a) Verhandlungsfähige u. verhandlungsunfähige Geisteskranke 47
b) Die Bewertung des Geisteszustandes für die Frage der Verhandlungsfähigkeit (Beschränkung der Verhandlungsfähig-

keit? Vermutung der Verhandlungsunfähigkeit? Bestimmte Anforderungen?) 50

c) Die Beurteilung partieller und uneingeschränkter Geistesstörungen 52

d) Schließt Geisteskrankheit im med. (klin.) Sinn die Verhandlungsfähigkeit aus? 56

6. Kapitel: Die Feststellung des Geisteszustandes und der Verhandlungsunfähigkeit geisteskranker Beschuldigter . . 59

II. Teil: Die Gestaltung des Verfahrens bei derzeitiger Geisteskrankheit des Beschuldigten.

1. Kapitel: Geisteskrankheit und Verhandlungsfähigkeit in ihrer prozessualen Bedeutung für die Verfahrensgestaltung (insbes.: Die Verhandlungsfähigkeit als Prozeßvoraussetzung i. w. S. bzw. als Urteilsvoraussetzung) 69

2. Kapitel: Die Wirkung von Geisteskrankheit bzw. Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten auf Lauf, Gestaltung und Abschluß des Verfahrens im einzelnen.

a) Die prozessuale Bewertung geistiger Erkrankung im Vorverfahren und bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens 75

b) Geisteskrankheit des Angeklagten nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses und die Verfahrensgestaltung bei Verhandlungsunfähigkeit 78

c) Vorschläge und mögliche Wege zur Durchführung des Hauptverfahrens bei Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten (insbes. unter bestimmten Voraussetzungen) . . 89

d) Die Verhandlungsunfähigkeit des geisteskranken Angeklagten in der Berufungs- und Revisionsinstanz . . . 96

e) Verhandlungsfähigkeit bzw. -unfähigkeit des geisteskranken Angeklagten im Wiederaufnahmeverfahren 99

3. Kapitel: Geisteskrankheit bzw. Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten zur Zeit der Hauptverhandlung als Revisions- und Wiederaufnahmegrund?

a) Die prozessuale Situation 102

b) Als Revisionsgrund? 102

c) Als Wiederaufnahmegrund? 110

4. Kapitel: Überblick über die Gestaltung des Verfahrens gegen Geisteskranke im österreichischen und schweizerischen Recht . 114

5. Kapitel: Die Interpretation des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs, Voraussetzungen der Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten und die nach dem bisherigen Rechtszustand bestehenden Schwierigkeiten bei gleichzeitiger Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten 115

III. Teil: Die Frage der Verhandlungsfähigkeit bei der Gestaltung des Verfahrens gegen Zurechnungsunfähige nach dem Ausführungsgesetz (zum Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher etc. vom 24. 11. 33).

1. Kapitel: Im Sicherungsverfahren 123

2. Kapitel: Im ordentlichen Verfahren 127

Schluß: 129

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41533919_0013

LITERATUR:

I. Lehrbücher, Kommentare und Schriften.

Alsberg: Der Beweisantrag im Strafprozeß. 1926.
Beling: Deutsches Reichsstrafprozeßrecht. 1928.
Bennecke: Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts. 1895.
Bennecke-Beling: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. 1900.
Binding: Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts. 1904.
Birkmeyer: Deutsches Strafprozeßrecht. 1898.
Ditzen: Dreierlei Beweis im Strafverfahren.
Dohna, Graf zu: Das Strafprozeßrecht. 1929.
Doerr: Grundriß des Strafprozeßrechts. 1926. (Im Kurzkommentar der Beckschen StPO-Ausgabe).
Feisenberger: Kommentar zur StPO und zum GVG. 1926.
Frank: Das Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. (Kommentar in 18. Aufl. 1931).
Gerland: Der deutsche Strafprozeß. 1927.
Geyer: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts. 1880.
Glaser: Handbuch des Strafprozesses. I. und II. 1883 und 1885.
Goldschmidt: Der Prozeß als Rechtslage. 1925.
— Materielles Justizrecht. 1905.
Hellwig: Kommentar zum JGG. 1923.
v. Hentig: Wiederaufnahmerecht. 1930.
v. Holtzendorff: Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts.
John: Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 1884.
Keller: Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich. 1882.
Kiesow: StPO und GVG Komm. 1925; JGG Komm. 1923.
Kommentar zum Ausführungsgesetz zu dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln d. Sicherung und Besserung (3. Abtl. d. StPO Komm. v. 1934).
v. Kries: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts. 1892.
Löwe-Hellwig: StPO-Kommentar 7.—12. Aufl.
Löwe-Rosenberg: StPO-Kommentar 18. Aufl. (vgl. auch StPO-Kommentar 19. Aufl.).
Meves: Das Strafverfahren nach der deutschen StPO. 1879.
Mittermaier: Die Mündlichkeit, das Angeklagteprinzip, die Öffentlichkeit und das Geschworenengericht. 1845.
Oberzimmer: Die Beendigung des Strafprozesses ohne Urteil. Frankfurter Diss. 1923.
Rosenfeld: Der Reichsstrafprozeß. 4./5. Aufl. 1912.
— Deutsches (Reichs) Strafprozeßrecht. I. u. II. (Sammlung Göschen). 1926.
Sauer: Grundlagen des Prozeßrechts. 2. Aufl. 1929.
Schäfer-Hartung: Strafrecht und Strafprozeß. Teil II. 1924.
Schwarz: Kommentar zur StPO (Kurzkomm.) 1928.
v. Schwarze: StPO-Kommentar. 1878.
Stenglein: StPO-Kommentar. 3. Aufl. 1898.
Stier-Somlo-Elster: Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Bd. 6. 1927.
StPO-Kommentar: (Früher Löwe-Rosenberg). Hrsg. v. Gündel, Hertung, Lingemann, Niethammer 1934. 19. Aufl. d. Löweschen Komm.
Ullmann: Lehrbuch des Strafprozeßrechts. 1893.
VDA: Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Allg. Teil.

II. Gesetzesmaterialien, Entwürfe und Reformvorschläge.

ADStGBE: Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs (vgl. auch Einführungsgesetz).
Amtl. Begr.: zu dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher etc. sowie dem dazugehörenden Ausführungsgesetz (veröffentl. im Deutschen Reichs- und preuß. Staatsanzeiger v. 27. 11. 33 Nr. 277).
Aschrott: Reform des Strafprozesses, 1906.
Beiträge zur Reform des Strafprozesses. 2 Bde. (Adickes, Aschrott, v. Lilienthal, v. Liszt).
Hahn: Die gesamten Materialien zur StPO. 1. u. 2. Abtl. 1880/1881.
Motive zu dem Entwurf einer deutschen StPO.
NE 1: Entwurf einer StPO und Novelle zum GVG nebst Begründung. 1908.
NE 2: Gesetzentwürfe betr. Änderung der StPO und des GVG (RT Verhandl. Bd. 270, Nr. 7).
NE 3: Gesetzentwurf zur Änderung eines GVG und über den Rechtsgang in Strafsachen. 1919.
NE 4: Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Strafgerichte. Deutscher Reichsanzeiger Nr. 157 v. 19. 7. 22.
NE 5: Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Strafgerichte v. 29. 5. 23. Verhandl. des Reichstags. Drucksache Nr. 5884. S. 69, 83 ff.
Protokolle der Justizkommission des Reichstags.
Protokolle der Reformkommission (Kommission für die Reform des Strafprozesses) 1905.

III. Zeitschriften und Spruchsammlungen.

AlsbergOLGEStrafproz. Die strafprozessualen Entscheidungen der OLG. Bd. I, II und III. 1927. (zit. z. B. Alsberg II).
Bayr. ObLGSt.: Sammlung von Entscheidungen des Bayr. obersten Landesgerichts in Strafsachen.
DJZ: Deutsche Juristenzeitung.
DJ: Deutsche Justiz. (Rechtspflege und Rechtspolitik).
DRZ: Deutsche Richterzeitung.
DStRZ: Deutsche Strafrechtszeitung.
Els. Loth. Z.: Juristische Zeitschrift für das Reichsland Elsaß-Lothringen.
GerS: Der Gerichtssaal. Zeitschrift f. Zivil- und Militärstrafrecht und Strafprozeßrecht.
Goltd. Arch.: Archiv für Strafrecht und Strafprozeß (begr. von Goltdammer). Jetzt Deutsches Strafrecht, hrsg. v. Freisler.
Jahrb. StrR u. StrProzR: Jahrb. des Strafrechts und Strafprozesses. (Soergel) Beilage zu „Das Recht".
JRsch.: Juristische Rundschau. (HRR = Höchstrichterliche Rechtsprechung, Beilage zur JRsch.).
Jur.-psych. Grenz.: Juristisch-psychiatrische Grenzfragen.
JW: Juristische Wochenschrift.
LZ: Leipziger Zeitschrift f. deutsches Recht.
MSchrKrimPsych.: Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform.
München OLGSt.: Sammlung von Entscheidungen des OLG München. (Strafrecht und Strafprozeß).
OLG Rsprechg. Z: Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiet des Zivilrechts.
Recht: Das Recht. Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Rechtsgg.: Der Rechtsgang. 3 Bde. 1913—1922.
RGRSprechg.: Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen.
RGSt.: Entscheidungen des RG in Strafsachen.
RheinArch.: Archiv für Zivil- und Kriminalrecht der preuß. Rheinprovinz.
RMGSt.: Entscheidungen des Reichsmilitärgerichts.

Sächs. Ann.: Annalen des OLG Dresden.
Sächs.RArch.: Sächsisches Archiv für Rechtspflege. (Später vereinigt mit den Annalen des Sächs. OLG, seit 1924: Arch. f. Rechtspflege in Sachsen, Thüringen, Anhalt).
ZStW: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft.

IV. Sonstige (psychiatr.) Literatur.

Birnbaum: Handwörterbuch der mediz. Psychologie. 1930.
— Die psychopathischen Verbrecher. 2. Aufl. 1926.
Bleuler: Lehrbuch der Psychiatrie. 5. Aufl. 1930.
Bumke: Gerichtliche Psychiatrie. (Enthalten in der 5. Abtl. d. allgem. Teils aus d. Handbuch der Psychiatrie v. Aschaffenburg 1912).
Cramer: Gerichtliche Psychiatrie. Ein Leitfaden für Mediziner und Juristen 1903.
Dittrich: Hdb. d. ärztlichen Sachverständigentätigkeit. 8. Bd. Forensische Psychiatrie: F. v. Sölder: Aus dem Strafrecht und dem Strafprozeßrecht.
Harnack: Die gerichtliche Medizin mit Einschluß der gerichtl. Psychiatrie. Für Mediziner und Juristen. 1914.
Hoche: Handb. der gerichtl. Psychiatrie. 1901.: Aschaffenburg: Strafrecht und Strafprozeß.
Handbuch der ärztlichen Begutachtung. Hrsg. von Liniger, Weichbridt und A. W. Fischer. Bd. I. Hübner: Vgl. S. 260, 288.
Hübner: Lehrb. d. forensischen Psychiatrie. 1914.
Meggendorfer: Gerichtl. Psychiatrie. 1931.
Michel: Lehrb. d. forensischen Psychiatr. 1931.
Schmidtmann: Handb. d. gerichtl. Medizin. 3. Bd. 1906. Siemerling: Streitige geistige Krankheit.
Strassmann, F.: Medizin und Strafrecht. Ein Handb. für Juristen, Laienrichter und Ärzte. 1911 Marx: Die forensische Psychiatrie.
Vorkastner: In: Bumkes Hdb. d. Geisteskrankheiten (4. Bd. Allg. Teil IV: Forensische Beurteilung 1929).
Ärztliche Sachverständigen-Zeitung.
Archiv für Psychiatrie und Nervenkrankheiten.
Deutsche Zeitschrift f. die ges. gerichtl. Medizin.
Fortschritte der Neurologie und Psychiatrie und ihrer Grenzgebiete.
Jahrbücher für Psychiatrie und Neurologie.
Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform.

Einige verwendete Aufsätze und Abhandlungen aus Zeitschriften sind in den betreffenden Anmerkungen jeweils zitiert.

I. Teil.

MÖGLICHKEIT UND VORAUSSETZUNG EINES STRAFPROZESSUALEN VERFAHRENS GEGEN GEISTESKRANKE BESCHULDIGTE.

1. Kapitel:

Geisteskrankheit und Parteifähigkeit des Beschuldigten.

a) Begriff der Parteifähigkeit im Strafprozeß.

Wenn wir uns mit der Frage der Parteifähigkeit des geisteskranken Beschuldigten befassen wollen, so ist Voraussetzung einer möglichen Prüfung, daß überhaupt von einem Parteibegriff im Str.-Prozeß geredet und der Str.-Prozeß als Parteienprozeß bezeichnet werden kann. Wenn wir es unter Ablehnung des aus dem gemeinen Recht stammenden materiellrechtlichen Parteibegriffs, wie er auch für den Strafprozeß besonders von Bennecke, Ortloff, Binding und v. Kries vertreten wird [1]), für die weitere Erörterung lediglich auf das prozessuale Rechtsverhältnis abstellen und mit der wohl als herrschend zu bezeichnenden Lehre den sogenannten formellen Parteibegriff zu Grunde legen, so geschieht dies u. a. deswegen, weil der sog. formelle Parteibegriff es allein ermöglicht, die Parteiprozeßvorstellung für das Strafverfahren zu verwenden. Nach dem Formalparteibegriff soll Partei jede Person sein, welche im Prozeß einer anderen Person gegenüber eine richterliche Entscheidung über einen vom Gegner bestrittenen Anspruch dadurch erstrebt, daß sie kraft eigener Entscheidung, aber unter Leitung des Gerichts über die Formen und Mittel des Prozesses verfügt. Kläger bezw. Aktivpartei ist hiernach der, für den der Prozeß durchgeführt wird (sei es, daß er in eigenem Namen, sei es, daß für ihn ein vertretungsberechtigter Anderer den Pozeß gefordert hat), Beschuldigter bezw. Passivpartei der, dem der Prozeß gemacht werden soll [2]).

Nicht minder bestritten als der Parteibegriff ist die Frage, ob im Strafverfahren überhaupt von „Parteien" und damit einer „Parteifähigkeit" gesprochen werden kann — ob der Strafprozeß nicht vielmehr eine Untersuchung ohne Parteien ist. Eine Stellungnahme

1) Vgl. Bennecke a.a.O. S. 130, 131; Bennecke in Ben.-Beling a.a.O. S. 111; Ortloff in GerS 47/322; Binding in GerS 72/4 ff.; v. Kries a.a.O. S. 186 ff. (187 N. 1) — Vgl. auch Bierling in LZ 10/310.

2) Der Erste, der in der Wissenschaft den Parteibegriff in dieser Weise bestimmte, war Heinze (Goltd. Arch. 24/268). Ihm sind dann in ähnlicher Weise nachgefolgt: Birckmeyer a.a.O. S. 295; Fraeb a.a.O. S. 19; Glaser a.a.O. S. 143; Mittermaier a.a.O. S 170/173; Oetker in Jurist Literaturblatt 1896 Bd. 8 S. 101 ff.; Süss: Die Stellung der Parteien im modernen Strafprozeß 1898 S. 9; Beling a.a.O. S. 124; Nagler in Rechtsgang Bd. I S. 127; Sauer a.a.O. S. 303; Kiesow a.a.O. S. 13; Schoetensack: Der Konfiskationsprozeß S. 46 ff.

zu dieser Auffassung erscheint wesentlich um deswillen, weil bei ihrer Zugrundelegung die Frage, ob sich die Parteistellung des geisteskranken von der des psychisch gesunden Beschuldigten unterscheidet, nicht gelöst werden kann, ja überhaupt in dieser Form entfällt. Viele Schriftsteller sind dadurch, daß sie den Parteibegriff nicht anders als materiell betrachteten oder die Einseitigkeit der Interessenvertretung für die Partei als begriffswesentlich ansahen, dazu gekommen, die Parteiprozeßvorstellung für das Strafverfahren völlig preiszugeben [3]). Von anderer Seite [4]) ist als Hauptargument gegen eine Parteiprozeßvorstellung angeführt worden, daß der Staat überhaupt keinen Strafanspruch habe und infolgedessen nicht Partei sein könne. Gegen die angebliche Parteistellung des Beschuldigten wird geltend gemacht, daß diesem das Dispositionsrecht über den Prozeßstoff im Strafprozeß fehle — eine Tatsache, die dem Parteibegriff widerspräche — und daß er weiterhin als Beweismittel zur Begründung der richterlichen Überzeugung vermittels seiner Aussage, seines Verhaltens in- und außerhalb des Prozesses und als Untersuchungsobjekt dienen könne. (Vgl. außerdem den Wortlaut des § 178 GVG). Von neueren Autoren [5]) hält in Verfolgung dieser Gedanken Gerland [6]) den Strafprozeß für „ein Verfahren, welches pflichtgemäß gegen einen der Strafgewalt des Staates Unterworfenen durch staatliche, einander koordinierte Strafverfolgungsorgane (Gericht und St.A. ausnahmsweise Gericht und Privatkläger) durchgeführt wird und das der Beschuldigte gegen sich ergehen lassen muß" ... „Die Selbständigkeit der Rechtsstellung, die der Beschuldigte inne hat, ist ihm im Interesse der objektiven Wahrheitsermittlung eingeräumt." . . . . Mithin stellt sich der Strafprozeß dar als behördliches Wahrheitsermittlungsverfahren, durchgeführt in Ausübung staatlicher Pflichten gegen eine bestimmte Person."

Es soll nicht bestritten werden, daß einer Wahrheitsermittlungs- und Untersuchungstätigkeit, der auch der Beschuldigte mit seiner Person und in seiner Rechtsstellung unterworfen ist, im heutigen Strafprozeß eine besondere Rolle gewidmet ist, die auch das Verfahren beeinflußt; (vgl. die Anwendung der Chemie, Mikroskopie, Daktyloskopie, Psychologie und Psychiatrie etc.) — aber trotzdem ist unser heutiger Prozeß als ein Verfahren mit Parteien und Parteirechten anzusehen; denn jede zusammenhängende Betrachtung der Prozeßvorgänge nach der Rechtshängigkeit des Strafverfahrens läuft auf seine Struktur als Verfahren mit Parteien hinaus. Ist nämlich der Strafprozeß wirklich ein Prozeßrechtsverhältnis, wie dies ja auch mitunter von den den Parteibegriff und die Konstruktion des Strafverfahrens als eines Parteiprozesses bekämpfenden Autoren [7]) zugegeben wird, so muß er auch subjektive Anknüpfungspunkte bieten; dieses prozessuale Rechtsverhältnis muß sich zwischen Gericht und irgend jemand spannen — es kann nicht bloß in der Luft hängen

3) So z. B. Meyer a.a.O. S. 10; Bierling: Kritik der jur. Grundbegriffe II S. 245 und ZStW 10/309 ff.; John a.a.O. II S. 185.

4) So z. B. Gerland a.a.O. S. 40 und Löwe-Rosenberg a.a.O. S. 30—32.

5) Von älteren vergleiche: Planck ‚System. Darstellung des deutsch. Strafverfahrens' 1857 S. 146 ff.; Biener in GerS S. 7/408 ff.; John a.a.O. II S. 112 ff. — ferner Kohler in Goltd. Arch. 65/310.

6) Gerland a.a.O. S. 40.

7) So z. B. Gerland a.a.O. S. 7, 39.

oder in theoretischen Erwägungen existieren. Ohne Parteien scheint demnach nicht auszukommen zu sein. Die Richtigkeit dieser Behauptung ergibt sich auch daraus, daß der geltende Prozeß als ein in der Hauptsache kontradiktorisches Streitverfahren anzusehen ist, dessen besondere Eigenart darin besteht, daß die drei Aufgaben der Verfolgung, der Verteidigung und der Entscheidung drei selbständigen Prozeßsubjekten [8]) zugewiesen sind. Diesen Prozeßsubjekten steht — jedem in der Richtung der ihm zugewiesenen Aufgabe — das Recht zu, aus eigener Initiative den Gang des Verfahrens maßgeblich mitzubestimmen [9]). Es sind also außer dem Richter, dem die Entscheidung obliegt, zwei weitere Prozeßsubjekte vorhanden, die durch Angriff und Verteidigung widerstreitende Interessen vor ihm zur Geltung bringen.

Geht man von dieser Prozeßfunktionsverteilung aus, so läßt sich gegen die Bezeichnung desjenigen, der eine konkrete staatliche Strafberechtigung resp. -pflicht mittels Klage behauptet (es sei als staatliche Behörde oder als Privatperson) als eines „Klägers" (oder „Anklägers") und gegen die Bezeichnung desjenigen, dem gegenüber eine solche Strafberechtigung resp. -pflicht des Staates geltend gemacht wird als eines „Angeklagten" oder „Beschuldigten" [10]) nichts einwenden, wenn man die in diesen Prozeßrollen auftretenden Prozeßsubjekte zu dem dritten Prozeßsubjekt, dem Gericht, als in einem Prozeßrechtsverhältnis [11]) stehend ansieht. Hält man diese Auffassung für richtig, so erscheint es unbedenklich, diese Prozeßsubjekte „Kläger" und „Beschuldigter" als mit besonderen Rechten ausgestattete Parteien des Strafprozesses [12]) zu bezeichnen, wenn damit zum Ausdruck gebracht werden soll, daß zwei in ihrer Prozeßrolle und der durch sie bedingten Rechtsstellung gegensätzliche Pro-

8) vgl. Graf z. Dohna a.a.O. S. 44; Birkmeyer a.a.O. § 26; Gerland a.a.O. S. 39.

9) Graf z. Dohna a.a.O. 45; Gerland a.a.O. § 15; Singewald in GerS 81/340; Birkmeyer § 26; Mittermaier a.a.O. § 29 ff. etc. — Dies wird also auch von den Gegnern der oben vertretenen Meinung (insb. von Gerland) zugegeben.

10) Die Bezeichnung Angeklagter ist als im Gegensatz zu der des Klägers stehend besser kennzeichnend — jedoch darf dann nicht an die Bestimmung des § 147 StPO gedacht werden. Um dies zu vermeiden, ist der Ausdruck Beschuldigter vielleicht besser zu verwenden.

11) Wobei unter diesem dreiseitigen Prozeßrechtsverhältnis zwischen dem Gericht, dem „Kläger" und dem „Beschuldigten" ein sich fortentwickelndes, formelles Rechtsbeziehungsverhältnis zu verstehen ist, welches fortlaufend — d. h. entsprechend der durch die verschiedenen Phasen des Verfahrens normierten Rechtslage der Prozeßsubjekte — sich ändernd, die Vorbereitung der urteilsmäßigen Feststellung der Existenz oder Nichtexistenz einer konkreten staatlichen Strafberechtigung zum Gegenstand hat.

12) Allerdings nur, soweit unser geltender Strafprozeß Akkusationsprozeß ist. Die konsequente und restlose Durchführung des Parteiverfahrens innerhalb des Strafprozesses scheitert daran, daß jedes Strafverfahren von dem Prinzip der materiellen Wahrheit beherrscht wird, die ihrerseits nicht ohne Untersuchung gewonnen werden kann. (Vgl. hierzu Graf z. Dohna a.a.O. S. 47; Beling a.a.O. § 9; Gerland a.a.O. S. 5, § 56). Hieraus erklärt es sich, daß unser in der Tendenz als Anklageprozeß aufzufassender Strafprozeß eine Anzahl Bestimmungen enthält, bei denen das aus der Anklageform folgende Parteiverfahren gegen die Form des Untersuchungsverfahrens zurücktritt.

zeßsubjektstypen in Ausübung formal entgegengesetzter Interessen sich vor dem Richter gegenüberstehen.

Hiernach erscheint es zulässig, die Parteifähigkeit als die abstrakte Fähigkeit, in den oben bezeichneten Prozeßrollen Subjekt des Verfahrens und des Prozeßrechtsverhältnisses sein zu können, anzusehen. Uns interessiert hier nur die Passivparteifähigkeit. Für diese ist zu fordern die abstrakte Möglichkeit resp. Fähigkeit, Prozeßverfolgungssubjekt zwecks Innehabung der Prozeßrolle eines „Beschuldigten" sein zu können, d. h. die Fähigkeit, in der Prozeßrolle des „Beschuldigten" in den Prozeß hineingezogen zu werden und die Verpflichtung, in dieser Prozeßrolle sich gegen die behauptete Strafberechtigung des Staates zu verantworten.

b) Zurechnungs- und Deliktsunfähigkeit sowie derzeitige Geisteskrankheit (im Verfahren) in Beziehung zur Parteifähigkeit des Beschuldigten.

Daß der „Beschuldigte" als physische Person die Passivparteifähigkeit in diesem Sinne besitzt, mag zunächst als Regel bezeichnet werden. Aber wie ist es, wenn der Beschuldigte entweder schon vor Prozeßbeginn (z. Zt. der Begehung der Tat) geisteskrank war oder im Prozeßverlauf in Geisteskrankheit verfällt? Ist hier die Passivparteifähigkeit von vornherein nicht vorhanden, bezw. fällt sie wieder weg? Diese Frage ist von Wichtigkeit für den Prozeß insofern, als das Nichtvorhandensein oder die Beseitigung der Passivparteifähigkeit einen in seiner Auswirkung allerdings bestrittenen Einfluß auf das Verfahren hat. Die Parteifähigkeit i. S. des formellen Parteibegriffs wird von manchen Autoren als Prozeßvoraussetzung bezeichnet[13]). Wir möchten jedoch die Parteifähigkeit aus dem Kreis der Prozeßvoraussetzungen in dem unten angedeuteten Sinn aussondern und sie als ein „Prozeßmerkmal" auffassen, weil wir der Ansicht sind, daß auch bei Fehlen einer Prozeßvoraussetzung[14]) Rechte und Pflichten im Prozeß entstehen können und infolgedessen auch das Prozeßrechtsverhältnis und der Prozeß an sich nicht notwendig bedingt sind durch das Vorhandensein der einen oder ande-

13) Vgl. v. Kries a.a.O. S. 464; Ullmann a.a.O. S. 262; Birkmeyer a.a.O. S. 569; Rosenfeld (RStrafproz.R) § 46 II (auch S. 62); Ben.-Beling S. 9; Beling in v. Holtzendorfs Enzykl. Bd. 5 S. 144; Beling a.a.O. (RStrafproz.R) § 22 I, 4; Eisler in Grünhuts Zeitschr. 17/593.

Allerdings kann der Begriff „Prozeßvoraussetzung" nicht als feststehend bezeichnet werden; es sollen dies einmal Umstände sein, die für das Entstehen und den Fortbestand des Prozeßrechtsverhältnisses (auch dieser Begriff erfährt verschiedenartige Konstruktion), für einzelne Prozeßabschnitte oder für die Entscheidung im Prozeß selbst von Bedeutung sein sollen. Je nach den an das Nichtvorliegen der Prozeßvoraussetzungen geknüpften Folgen wird dann die Ungültigkeit, Nichtigkeit oder nur Unzulässigkeit des Verf. oder einz. Abschn. behauptet.

14) als eines die Zulässigkeit des Prozesses bedingenden Umstandes, wobei in diesem Zusammenhang von der Ansicht Löwe-R. (Vorbem. v. § 151 N. 15, vgl. auch Einleitung) und Feisenbergs (Vorbem. v. § 151 N. 3) ausgegangen werden kann. Nach diesem ist von der Existenz der Prozeßvoraussetzungen die Einleitung und Fortsetzung eines „ordnungsmäßigen" Strafverfahrens abhängig.

ren Prozeßvoraussetzung, daß es aber andererseits Umstände gibt, deren Fehlen ein Prozeßrechtsverhältnis überhaupt nicht zustande kommen läßt. Diese Umstände werden als weiterer Begriff von den Prozeßvoraussetzungen zu trennen sein und als im Prozeß liegende Existenzbedingungen des Prozeßrechtsverhältnisses wie des Prozesses selbst anzusehen sein [15]).

Zu diesen Prozeßexistenzvoraussetzungen oder kürzer „Prozeßmerkmalen" [16]), deren Fehlen [17]) die Ungültigkeit des Prozesses zur Folge hat, rechnen wir die Parteifähigkeit in dem oben geschilderten Sinn.

Hiermit ist die prozessuale Bedeutung des evtl. Fehlens des Prozeßmerkmals „Parteifähigkeit" hinreichend dargelegt und hervorgehoben worden. Die nun zu lösende Frage, ob Geisteskrankheit des Beschuldigten die Passivparteifähigkeit nicht entstehen läßt oder beseitigt und damit die oben angedeuteten Folgen auszulösen vermag, erfordert zunächst eine Begrenzung des Begriffs der Passivparteifähigkeit. Man muß sich zu diesem Zweck vergegenwärtigen, daß die dem materiellen Recht angehörige Frage nach der Zulässigkeit der Bestrafung — oder soweit diese im Verfahren sich als solche nach der Zulässigkeit der Feststellung einer Strafbarkeit präsentiert — zu scheiden ist von der formell rechtlichen Frage nach der „Zulässigkeit" des Prozesses überhaupt. Diese Scheidung kann keineswegs dadurch in Frage gestellt sein, daß man die Frage nach der abstrakten Zulässigkeit des Prozesses in Abhängigkeit zu bringen versucht von der tatsächlichen Strafbarkeit — etwa so, daß außer den Bedingungen für die Zulässigkeit prozessualer Verfolgung noch besondere materiellrechtliche Voraussetzungen, „Bedingungen der Strafbarkeit", vorliegen müßten. Vielmehr herrscht hier Unabhängigkeit; das Dürfen der Verfolgung, die Einleitung eines Prozesses ist nicht bedingt durch eine wirkliche, sondern nur mögliche Strafbarkeit, eine Tatsache, die sich aus der Unmöglichkeit, die Strafbarkeit — sofern sie überhaupt möglich ist — anders als im Prozeß selbst festzustellen, ergibt [18]).

Als im prozessualen Sinn „gültiger Prozeß" ist hiernach jedes Verfahren anzusehen, bei dem die Möglichkeit, eine behauptete staatliche Strafberechtigung zur bejahenden oder verneinenden Entscheidung zu bringen, nicht bereits von vornherein entfällt. Damit erhalten wir eine sichere Grundlage zur Abgrenzung der Passivparteifähigkeit. Würde von vornherein und in abstracto feststehen, daß niemals eine bejahende Entscheidung über die behauptete Strafberechtigung des Staates stattfinden kann, weil die Möglichkeit der Strafbarkeit aus irgendwelchen Gründen fehlt, so fehlt damit auch das Prozeßmerkmal der Parteifähigkeit. Dies ist der Fall bei allen Wesen, von denen — gleichgültig wie immer es sich mit der in der

15) Boennecke a.a.O. S. 13.

16) Sauer a.a.O. S. 162; Beling a.a.O. § 22 I, 4 (RStrafproz.R).

17) Als eigentliches Beispiel eines Prozeßmerkmals ist das Vorhandensein einer Gerichtsbarkeit überhaupt anzuführen. Ferner kann hierher gerechnet werden die Gegebenheit inländischer Gerichtsbarkeit, die z. B. angesichts der Exterritorrialität des Beschuldigten entfällt.

18) denn Prozesse erscheinen nicht etwa als „unzulässig" deswegen, weil ihr Resultat eine Freisprechung ist oder die Entscheidung in einer anderen Instanz eine Korrektur erfährt.

Klage bezeichneten Tat verhalte — nach ihren Wesenseigenschaften in abstracto sicher ist, daß sie nach den Bestimmungen des materiellen Rechts nicht strafbar sein können. Die Unmöglichkeit, eine Strafbarkeit überhaupt feststellen zu können, wäre vorhanden bei Einleitung eines Verfahrens gegen juristische Personen und andere Personenverbindungen [19]) (Gesellschaften, nicht rechtsfähige Vereine) sowie gegen Tote, da in diesen Fällen niemals eine Verurteilung erfolgen kann. Passivparteifähig kann nur der lebende einzelne Mensch sein [20]).

Von einigen Schriftstellern [21]) wurde weitergehend der Satz aufgestellt, daß passivparteiunfähig alle Menschen seien, die nicht verfolgbar seien. In diesem Sinn hat man die Passivparteifähigkeit allen Personen absprechen wollen, die nicht bestraft werden können, weil sie z. Zt. der Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung noch nicht 12 (jetzt 14) Jahre alt waren (§ 55 StGB, bezw. § 2 JGG) und ferner denjenigen Personen, die nach den Grundsätzen des materiellen Rechts nicht Verbrechenstäter sein können, nämlich den Unzurechnungsfähigen (§ 51 StGB). Angesichts des Schweigens des Gesetzes bezügl. der Frage der Parteifähigkeit erscheint das Problem nicht gleich verständlich und lösbar.

Eine andere Lehre bezeichnete alle lebenden, physischen Personen ohne Unterschied ihrer persönlichen Verantwortungsfähigkeit als „mögliche" Angeklagte. Dieser Auffassung [22]) liegt der Gedanke zu Grunde: lege non distinguente nec nostrum distinguere. Die Anklageerhebung wird als reiner Formalakt angesehen, und das Prozeßrechtsverhältnis soll ohne Rücksicht darauf, ob „der Angeklagte ein Verbrechen begangen habe oder auch nur begehen könnte", zur Entscheidung gelangen [23]). Die ersterwähnte Lehre vertritt dagegen, auf das Konkrete abgestellt, die Auffassung: Der Unzurechnungsfähige ist nicht parteifähig. Parteifähigkeit setzt Zurechnungsfähigkeit voraus.

In ähnlicher Weise wird von Nagler [24]) die Meinung vertreten, daß grundsätzlich nur der Deliktsfähige passivparteifähig sein könne, daß aus dem Kreis der physischen Personen die Deliktsunfähigen als untaugliche Strafprozeßsubjekte auszuscheiden hätten. Infolgedessen solle der Geisteskranke ebensowenig wie der unter 12 (jetzt entsprechend unter 14) Jahre alte die Parteifähigkeit genießen. Zur Begründung dieser Ansicht wird angeführt, daß der Deliktsunfähige (als solcher wird der Geisteskranke angesehen) außerhalb jedes strafrechtlichen Nexus stehe und auch von dem Strafprozeßrechtsverhältnis nicht erfaßt werde.

---

19) Eine Ausnahme besteht für juristische Personen und andere Personenvereinigung hinsichtlich der ausdrücklich durch Gesetz angeordneten Strafbarkeit bei Steuerzuwiderlegungen (RAbgO § 377).

20) insoweit für ihn die deutsche Gerichtsbarkeit gegeben ist; vgl. RGSt. 18/14.

21) vgl. Glaser a.a.O. Band II S. 196 N. 4; v. Kries a.a.O. S. 221, 222; Boennecke a.a.O. S. 138.

22) Vgl. darüber Rosenfeld (RStrafproz.R) S. 104; Bennecke in Ben.-Beling S. 114 ff.; Süss a.a.O. S. 13 — siehe auch v. Kries a.a.O. S. 187.

23) Vgl. Bennecke a.a.O. S. 138 — v. Kries in ZSTW 5/10.

24) Nagler in Rechtsgang I S. 142.

Die Lehre, die den Personen unter 12 Jahren und den Unzurechnungsfähigen die Parteifähigkeit abspricht, stützte sich hauptsächlich auf die Wendung des früheren § 55 StGB: „kann nicht strafrechtlich verfolgt werden“ [25]). Der an dessen Stelle getretene § 2 JGG lautet: „Wer eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, ehe er 14 Jahre alt geworden ist, ist nicht strafbar“. Selbst wenn man — was nebenbei bemerkt nicht unbestritten ist [26]) — dem § 2 des Jugendgerichtsgesetzes neben seiner materiellrechtlichen Natur, die das Entstehen eines Strafanspruchs gegen Personen unter 14 Jahren ausschließt, noch eine formellrechtliche Bedeutung geben will, nämlich die eines Verbotes strafprozessualer Verfolgung von noch nicht 14 Jahren alten Personen [27]), so gibt doch § 51 StGB zu einem entsprechenden Gedankengang keinen Anhaltspunkt. Ebensowenig, wie es einen Rechtssatz gibt, der ausspricht: „Die Verfolgung eines Geisteskranken darf nicht stattfinden“, ebensowenig läßt sich behaupten, der Unzurechnungsfähige i. S. des § 51 StGB. dürfe nicht strafrechtlich verfolgt werden.

Zunächst entsteht ein schiefes Bild, wenn behauptet wird, der Unzurechnungsfähige ist niemals strafbar, ergo fehlt ihm — da die Unmöglichkeit einer Strafbarkeit von vornherein feststeht — die Parteifähigkeit. Gewiß ist es sehr richtig, daß die Tatsache der Unzurechnungsfähigkeit der Geltendmachung des staatlichen Strafanspruchs entgegensteht. Die Feststellung jedoch, ob der Täter als unzurechnungsfähig anzusehen ist, kann nur im Prozeß selbst erfolgen. Die Tatsache, daß der Beschuldigte z. B. wegen Geisteskrankheit entmündigt ist, daß er längere Zeit in einer Irrenanstalt zur Heilung sich aufgehalten hat oder noch aufhält, daß er in anderen Verfahren als geisteskrank angesehen und wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen wurde etc., beweist noch nicht, daß er im Augenblick der Begehung der in Frage stehenden Tat ebenfalls geisteskrank war. Und selbst, wenn dies angenommen werden könnte, ergibt sich daraus nicht ohne weiteres, daß der Besch. im Augenblick der Tatbegehung sich in einem „solchen“ Zustand geistiger Störung befand, durch den seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen wurde. Es steht also bei Einleitung eines Strafverfahrens gegen einen der Tat Verdächtigen, selbst wenn er geisteskrank sein sollte, noch in keiner Weise fest, ob er hinsichtlich der zur Last gelegten Tat als zurechnungsunfähig angesehen werden kann. Die Entscheidung darüber, ob § 51 StGB Anwendung findet, steht zwar vor Erhebung der öffentlichen Klage der StA zu (§152 STPO: „gerichtlich strafbare Handlung“), da die StA, bevor sie zur Erhebung der Klage schreitet, auch ihre rechtliche und tatsächliche Begründung zu prüfen hat. Während die StA früher vielfach gezwungen war, die VU zu beantragen, um die Beobachtung des Besch. in einer Heil- und Pflegeanstalt zu ermöglichen, ist durch Neufassung des § 81 StPO diese

25) Wir nähern uns damit bereits bedenklich der Frage der Prozeßfähigkeit — jedoch läßt sich dies zur Stellungnahme gegenüber der obigen Lehre in diesem Zusammenhang nicht vermeiden.

26) Denn es ist fraglich, ob ein Rechtssatz gleichzeitig materiell — wie formellrechtliche Wirkungen zu entfallen vermag.

27) Vgl. hierzu RGE v. 20. 4. 1923 Bd. 57 S. 207; Beling a.a.O. § 31 II, 2; v. Liszt-Schmidt (Lehrbuch des deutschen Strafrechts 1927 23. Aufl.) § 38 B I a; Graf z. Dohna a.a.O. S. 50 Anm. 2; Singewald in GerS 81/367.

Maßnahme jetzt bereits im Lauf des vorbereitenden Verfahrens möglich. Es wird daher die StA die Erhebung der öffentl. Klage unterlassen, wenn die Zurechnungsunfähigkeit unzweifelhaft ist. Gerade wegen der Schwierigkeiten zweifelsfreier Feststellung über den Geisteszustand des Besch. z. Zt. der Tat und der in diesem Verfahrensstadium im allg. erst in der Vorbereitung stehenden Gutachten der Sachverständigen (vgl. §§ 81, 160, III, 80a) ist es jedoch auch bedenkenfrei, daß die StA, solange sie noch die Frage der Zurechnungsfähigkeit für zweifelhaft ansieht, diese Frage durch Erhebung der öffentl. Klage zur Entscheidung des Gerichts bringt (evtl. auch hilfsweise den Sicherungsantrag stellt).

Es bleibt demnach im vorbereitenden Verfahren die grundsätzliche Möglichkeit der Strafbarkeit bestehen, solange nicht über die Zurechnungsfähigkeitsfrage endgültig entschieden worden ist. Die von der StA beantragte Eröffnung der VU kann vom Gericht nicht abgelehnt werden, weil etwa der Schuldausschließungsgrund d. § 51 hinreichend dargetan ist. Ob ein solcher Schuldausschließungsgrund wirklich vorliegt, soll — wenn die StA eine Entscheidung darüber nicht treffen wollte oder konnte — eben durch die Voruntersuchung ermittelt werden.

Endlich hat sich das Gericht bei der Erhebung der öffentlichen Klage in jedem weiteren Prozeßabschnitt (Vgl. § 203 und § 267) über die Schuld und damit über die Frage der Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten schlüssig zu werden.

Aus unseren Ausführungen ergab sich, daß die Tatsache einer Geisteskrankheit des Beschuldigten an sich noch nicht den Beweis liefert, daß der Beschuldigte wegen der ihm zur Last gelegten Tat nicht strafbar sein könne. Die Möglichkeit, den Beschuldigten einer Bestrafung zuführen zu können, die Möglichkeit eines verurteilenden Erkenntnisses bleibt — wie sodann gezeigt wurde — im Verfahren noch weiterhin solange vorhanden, bis über die Zurechnungsfähigkeit — und sei es auch erst im freisprechenden Urteil — entschieden worden ist[28]). Ist aber die Möglichkeit einer Strafbarkeit des Beschuldigten noch solange vorhanden, als über die Zurechnungs- oder Unzurechnungsfähigkeit im Prozeß selbst noch nicht entschieden worden ist, so erhellt hieraus schon die Unrichtigkeit der oben erwähnten Lehre: Der Unzurechnungsfähige ist niemals strafbar, „a l s o" ist er nicht parteifähig, resp. Parteifähigkeit setzt Zurechnungsfähigkeit voraus. Da die Frage der Zurechnungsfähigkeit bis zu einer diesbezügl. Entscheidung des Gerichts[29]) offen bleibt, solange also eine Strafbarkeit noch „möglich" ist, gibt es keinen Grund, die Parteifähigkeit des Beschuldigten zum mindesten bis zu dieser Entscheidung zu leugnen — umsomehr, als man bis zu diesem Zeitpunkt von einem „unzurechnungsfähigen Beschuldigten" noch gar nicht sprechen kann.

Sollte die Parteifähigkeit — um ihre behauptete Abhängigkeit von der Unzurechnungsfähigkeit zu illustrieren — i. S. der oben erwähnten Lehre zu leugnen sein, weil möglicherweise einmal im Pro-

28) Im Gegensatz zu § 2 JGG: Hier kann die Feststellung, daß der Verdächtigte nicht strafbar sein kann infolge der leichten Erkennbarkeit der Altersgrenze, bereits vor Einleitung eines Strafverfahrens getroffen werden.

29) die in verschiedenen Prozeßstadien gefällt werden kann.

zeß über die Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten im verneinenden Sinn entschieden werden könnte, dann also die Unzulässigkeit der Verurteilung feststehen würde? Oder sollte etwa, wenn z. B. die StA die Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten nach erfolgter Prüfung der rechtlichen Vorbedingungen der zu erhebenden Klage für gegeben erachtet, dann jedesmal im weiteren Verfahrensverlauf die Parteifähigkeit des Beschuldigten entfallen, wenn wiederum Zweifel an seiner Zurechnungsfähigkeit i. S. des § 51 auftreten und dadurch die Strafbarkeit des Beschuldigten in Frage gestellt sein würde?

Der aufgezeigte Fragenkomplex über die Zurechnungsfähigkeit und Parteifähigkeit entspringt einer m. E. völlig ungerechtfertigten Vermischung der Begriffe Delikts- und Parteifähigkeit. Erstere zeigt einen lediglich materialrechtlichen Charakter und hat mit der Parteifähigkeit nichts zu tun. Prozessual wirkt sich die Feststellung der Unzurechnungsfähigkeit[30]) des Beschuldigten, Angeschuldigten oder Angeklagten insoweit aus, als eine der Verurteilung zustrebende Prozeßtätigkeit jetzt unzulässig wird, nicht aber wird jegliche Prozeßtätigkeit schlechthin ausgeschlossen[31]).

Wir sagten bereits, daß nur dann, wenn die Deliktsunfähigkeit von vornherein und in abstracto feststehen würde, Strafverfolgungsmaßnahmen wegen der feststehenden Unmöglichkeit, überhaupt strafbar sein zu können, unterbleiben müßten. Deliktsunfähig in diesem Sinne sind die Strafunmündigen, bei ihnen schlägt infolgedessen die materialrechtliche in die prozessuale Kategorie um. Ein Gleiches aber von den Unzurechnungsfähigen zu behaupten, kann nach unserer dargelegten Ansicht nicht als richtig anerkannt werden[32]). Es ist vielmehr festzustellen, daß die Fassung und der Sinn des § 51 auch nicht den leisesten Anhaltspunkt dafür gibt, daß die Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten eine Voraussetzung seiner Parteifähigkeit sei, die Unzurechnungsfähigen im Sinne des § 51 StGB also nicht parteifähig seien.

Was endlich die bereits mitgeteilte, von Nagler vertretene Ansicht anlangt, so ist ihr — abgesehen von der bereits abgelehnten, sich auch bei Nagler findenden Verquickung der Delikts- mit der Parteifähigkeit — entgegen zu halten, daß die Frage, ob eine Person ein Delikt begangen hat, ob sie überhaupt ein Delikt begehen könnte, für die Begründung des Prozeßrechtsverhältnisses vollkommen gleichgültig ist. Das Prozeßrechtsverhältnis ist, wie der Name schon sagt, nur ein Formalverhältnis — die materiellrechtliche Seite spricht nicht mit. Die Tatsache einer zur Zeit der Begehung der Handlung bestehenden Geisteskrankheit, sei es, daß sie im Prozeß latent blieb oder daß sie zur Feststellung der Unzurechnungsfähigkeit des Täters führte, hindert keineswegs das Entstehen eines gültigen Prozeßrechtsverhältnisses, da das Vorliegen eines irgendwie

30) Über die sonstige „prozessuale" Bedeutung der Unzurechnungsfähigkeit ist an anderer Stelle zu reden.

31) Vgl. Graf z. Dohna a.a.O. S. 50: „Auch gegen Zurechnungsunfähige werden Prozese durchgeführt. Dies erweist sich nunmehr auch im Sicherungsverfahren (vgl. § 429 a StPO).

32) A. A. allerdings der etwas unklare Beschluß des OLG Dresden v. 27. 9. 1916 (Sächs. Ann. Bd. 38 S. 1; auch in Alsberg StPO OLGE II Nr. 456 S. 54).

zu fordernden Maßes von geistiger Gesundheit hierauf ohne Einfluß ist. Außerdem ist das Entstehen des Prozeßrechtsverhältnisses unabhängig von der im Prozeß selbst erst möglichen Entscheidung über etwa auftauchende Zweifel an der Zurechnungsfähigkeit und damit Strafbarkeit. Endlich dürfte auch das Bestehen eines Prozeßrechtsverhältnisses aus den erwähnten Gründen selbst dann nicht zu leugnen sein, wenn eine zur Zeit der Begehung der Tat bestehende, die freie Willensbestimmung ausschließende Störung der Geistestätigkeit festgestellt würde — also nur noch ein nicht auf Verurteilung abzielender Formalprozeß zulässig wäre.

Erwähnt werden mag noch, daß der Verfall in Geisteskrankheit vor Prozeßbeginn oder innerhalb der verschiedenen Stadien des Verfahrens — also später als zur Zeit der Begehung der Handlung — dem Beschuldigten niemals die Parteifähigkeit nimmt[33]), denn weder schließt dieser nachträgliche Verfall in Geisteskrankheit die Möglichkeit einer Strafbarkeit aus — im Gegenteil ist bei dem vor Beginn oder während des Verfahrens in Geisteskrankheit verfallenden Beschuldigten die Möglichkeit der Strafbarkeit genau so vorhanden wie bei jedem anderen Beschuldigten — noch bedingt etwa dieser Verfall in Geisteskrankheit schlechthin die Unzulässigkeit jeder weiteren Verfolgung von nun an und für immer; vielmehr ist der Verfall in Geisteskrankheit allein hierfür nicht ausschlaggebend[34]), und außerdem ist auf Grund einer von der StA behaupteten Besserung des geistigen Zustandes die beantragte Fortsetzung der Verfolgung jederzeit (abgesehen von etwa eingetretener Verjährung) möglich. Auch berührt der nachträgliche Verfall des Beschuldigten in Geisteskrankheit allein nicht das Prozeßrechtsverhältnis, da dieses — wie erwähnt — nicht ein irgendwie abgrenzbares Maß geistiger Kräfte erfordert (etwa als Voraussetzung seines gültigen Bestehens!).

Passivparteifähig ist somit nur das lebende — und wenn man dem § 2 JGG die oben mitgeteilte Auslegung geben will — derzeit über 14 Jahre alte Einzelindividuum ohne Rücksicht auf das Vorhandensein eines bestimmten Maßes geistiger Kräfte. Passivparteifähig ist also auch der Geisteskranke — gleichgültig, ob er zur Zeit der Begehung der Tat vor Prozeßbeginn oder im Prozeßverlauf geisteskrank war, noch ist oder erst jetzt geworden ist.

2. Kapitel:

Geisteskrankheit und Prozeßfähigkeit des Beschuldigten.

a) Theorien über den strafprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff und die Frage der Prozeßfähigkeit des geisteskranken Beschuldigten.

Ein wohl noch umstritteneres Problem als das der Parteifähigkeit des Geisteskranken ergibt sich aus der Frage nach der „Prozeßfähigkeit" des Geisteskranken. Die Strafprozeßordnung gibt

33) Dies scheint auch von niemanden bestritten zu werden, da weder die Literatur noch die Judikatur sich hierzu äußert.

34) vgl. S. 69 ff.

im Gegensatz zur Zivilprozeßordnung keine prinzipiellen Regeln über die Prozeßfähigkeit der „Parteien und Parteivertreter“ [35]). Es ist deshalb nicht verwunderlich, daß die Wissenschaft den Begriff der Prozeßfähigkeit angesichts des erst spät in Angriff genommenen systematischen Ausbaues des Strafprozesses in durchaus verschiedener Weise formuliert hat. Bezüglich des Wesens der Prozeßfähigkeit, ihrer Abgrenzung von der Parteifähigkeit, darf wegen der Begrenzung der Aufgabe — soweit nicht noch an anderer Stelle darauf einzugehen ist — auf die einschlägige Literatur verwiesen werden [36]). Ihre Bedeutung für das Verfahren wird nach der begrifflichen Untersuchung erörtert werden.

Was nun den Begriff der Prozeßfähigkeit anlangt, so findet sich sowohl in der älteren wie neueren Literatur [37]) die Meinung, daß Prozeßfähigkeit prozessuale Handlungsfähigkeit sei [38]) oder Geschäftsfähigkeit zwecks Vornahme von Prozeßhandlungen voraussetze [39]). Beling [40]) will als Prozeßfähigkeit die Prozeßverkehrsfähigkeit in besonderer Anwendung auf die Parteirolle bezeichnen. Allgemeine Voraussetzung dafür, daß eine Willenserklärung die ihr zugedachte Rechtsfolge auslösen könne, sei, daß der Erklärende und derjenige, an den sich die Willenserklärung richtet, handlungsfähig bezw. empfangsfähig (passiv-handlungsfähig) seien. Diese allgemeine Regel solle auch für den Strafprozeß gelten. Erklärender und Erklärungsempfänger müssen aktiv- und passivprozeßverkehrsfähig, d. h. fähig zur Abgabe oder Empfangnahme von Willenserklärungen und in besonderer Anwendung auf die (sehr bestrittenen!) sog. strafprozessualen Rechtsgeschäfte „geschäftsfähig“ sein. Diese Einkleidung des Prozeßfähigkeitsbegriffs unterscheidet sich nicht wesentlich von älteren Auffassungen, die die Prozeßfähigkeit definieren als Fähigkeit zur Abgabe prozeßrechtlicher Willenserklärungen [41]), als Betätigung der Handlungsfähigkeit auf prozessualem Gebiet, als Fähigkeit (für sich oder andere) selbst oder durch selbst gewählte Prozeßvertreter wirksam prozessual zu handeln [42]), als prozessuale Handlungs- und Dispositionsfähigkeit [43]) etc. Eine gewisse Ausnahme macht nur Glaser [44]), der in ziemlich unklarer Weise strafrechtliche Handlungsfähigkeit, prozessuale Verfolgbarkeit, persönliche Verantwortlichkeit und strafprozessuale Handlungsfähigkeit vermengt, ohne eine Definition oder Begründung für die von ihm behauptete Durchkreuzung des materiell- und prozeßrechtlichen Verhältnisses seitens der Prozeßfähigkeit zu geben.

Gemeinsam ist allen diesen im Grunde nicht allzu unterschiedlichen Anschauungen, daß jedenfalls dem Geisteskranken die straf-

35) Was den Ausdruck und Begriff „Prozeßfähigkeit “bei solchen anbetrifft, so vgl. darüber Wach: Hdbch. des Ziv. Proz. I S. 533 zu N. 5; Bennecke-Beling I S. 121 Anm. 4 — a. A. v. Kries Lehrb. S. 187 zu N. 2.

36) S. hierüber Beling a.a.O. S. 178.

37) soweit diese nicht ebenfalls schweigt.

38) so z. B. v. Kries ZStW 5 S. 10; Bennecke a.a.O. S. 141; Bennecke-Beling S. 121; v. Feiliztsch Goltd. Arch. 45/415.

39) So Hegler a.a.O. (Jur. Psych. Grenzfragen) S. 38.

40) Beling a.a.O. S. 178.

41) Vgl. v. Feiliztsch Goltd. Arch. 45/414.

42) Bennecke S. 148; Vgl. auch RG Urt. v. 1. 11. 93 (Goltd. Arch. 41/401).

43) Birkmeyer a.a.O. S. 297.

44) Glaser a.a.O. II S. 196.

prozessuale Prozeßfähigkeit fehlen soll[45]). Alle prozessualen Handlungen oder Unterlassungen, die ein solcher vornimmt, oder die gegen einen solchen vorgenommen werden (Gesuche, Erklärungen irgendwelcher Art, Erteilung von Prozeßvollmacht, Zustellungen, Urteile, Einlegungen von Rechtsmitteln etc.), seien nichtig[46]). Für das Verfahren würde sich aus dieser Ansicht folgendes ergeben: Es wird nur bisweilen ausdrücklich bestritten, daß die Prozeßfähigkeit (trotz der verschiedenartigen Formulierung dieses Begriffes) als Prozeßvoraussetzung anzusehen sei[47]). Wenn sie auch von manchen Autoren nicht eigens bei den Prozeßvoraussetzungen aufgeführt wird, so wird sie doch von der überwiegenden Meinung zu den Prozeßvoraussetzungen gezählt[48]). Da das Vorhandensein und der Eintritt des Fehlens der Prozeßvoraussetzungen nun von Amts wegen zu berücksichtigen und nötigenfalls festzustellen ist, würde das Nichtvorhandensein der Prozeßvoraussetznung „Prozeßfähigkeit" bei dem einer „strafbaren" Handlung verdächtigen Geisteskranken der Einleitung eines Strafverfahrens entgegenstehen resp. der Eintritt der Prozeßunfähigkeit infolge Verfalls in Geisteskrankheit während des Prozesses das Verfahren unterbrechen[49]).

Wie bereits aus den oben mitgeteilten Definitionen der strafprozessualen Prozeßfähigkeit ersichtlich ist, verwenden die Vertreter der erwähnten Erklärungen Begriffe und Wortbildungen, die einmal aus dem BGB oder StGB stammen, zum anderen mit dem zivilprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff zusammenhängen. Was die erstere Anschauung anbetrifft, so geht sie davon aus, daß der Begriff der Prozeßfähigkeit aus dem materiellen Begriff der Handlungsfähigkeit — als der Fähigkeit, solche Handlungen vornehmen zu können, an die als Tatbestand das objektive Recht den Eintritt von Rechtsfolgen knüpft, kurz: rechtlich wirksam handeln zu können — abfließe. Folgerichtig hätten die Prozeßordnungen (ausdrücklich oder stillschweigend) die Prozeßfähigkeit parallel der Handlungsfähigkeit des materiellen Rechts geregelt. Das Ergebnis dieser Lehre ist — da eine solche auf den formellen Rechtszug angewandte Handlungsfähigkeit sich grundsätzlich[50]) nicht anders substanziieren ließ als ihrem materiellen Begriff gemäß — eine weitgehende Identifizierung der Handlungs- und Prozeßfähigkeit. Prozeßfähigkeit soll hiernach Betätigung der Handlungsfähigkeit auf prozeßrechtlichem Gebiete sein. Veranlassung zu dieser Identifizierung war das Vorbild der zivilprozessualen Prozeßfähigkeit, insbesondere die — wie behauptet wurde — auch dem Straf-

45) Birkmeyer a.a.O. S. 297 ff.; v. Kries a.a.O. S. 222; Glaser a.a.O. II S. 98, 201; ferner Rosenfeld a.a.O. S. 167, 244; Ben.-Beling S. 113 Anm. 3; s. auch Ullmann a.a.O. S. 262 Anm. 5.

46) Vgl. v. Feilitzsch a.a.O. S. 415.

47) Bestritten wird dies von Beling a.a.O. § 43 I.

48) Vgl. außer v. Kries a.a.O. S. 464 und S. 222 noch Sauer a.a.O. S. 365; Oetker (Verf. vor Schwur- und Schöffengerichten) § 7 S. 100 und JW 1928 S. 2260; Kohler in Goltd. Arch. 65/318; ferner Rosenfeld a.a.O. (RStrProz.R 1912) S. 104 Anm. 13; Eisler: Die Prozeßvoraussetzungen i. österr. Str. Proz. (in Grünh. Zschr. Bd. 17 S. 587 ff.); Graf z. Dohna a.a.O. S. 45; Goldschmidt: D. Proz. als Rechtslage S. 404.

49) wobei auf die §§ 219, 223 ZPO und 205, 455 StPO zu verweisen wäre.

50) abgesehen von nebensächlichen, durch den Zweck und die Mittel des Rechtszuges bedingten Abweichungen.

prozeß ungeschrieben zugrundeliegende Norm des § 51 ZPO. Prozeßfähig ist nach § 52 ZPO derjenige, der sich durch Verträge verpflichten kann. Die Prozeßfähigkeit des Zivilprozesses erscheint hiernach durch die Vorschriften des bürgerlichen Rechts bestimmt. Für den Zivilprozeß wäre infolgedessen nach der erwähnten Lehre die Prozeßfähigkeit als prozessuale Seite der aus dem allgemeinen Handlungsfähigkeitsbegriff abfließenden Geschäftsfähigkeit anzusehen. Läßt sich aber ein Entsprechendes bezüglich der strafprozessualen Prozeßfähigkeit herleiten?

Wir hatten bereits erwähnt, daß die StPO sich nicht über die Prozeßfähigkeit ausspricht — infolgedessen auch keine Anhaltspunkte geben kann, wann und wem die Prozeßfähigkeit fehlt. Es wird nun behauptet[51]), daß das Schweigen der StPO — aus dem ebensowenig wie in anderen Fällen, wo sie selbstverständliche, von Recht und Rechtssprechung allgemein anerkannte Leitsätze[52]) nicht besonders hervorhebt, auf Mißbilligung zu schließen sei — die charakteristische Unterbrechung dieses Schweigens in den §§ 140 Abs. 2,205 und 445 und die Vorschriften in den §§ 374 Abs. 3 u. 395 Abs. 1 mit Deutlichkeit ergäben, daß die StPO völlig auf dem Boden des materiellen Strafrechts stände und für prozeßfähig lediglich den „Handlungsfähigen" ansehe. Die Kehrseite bilde die allgemeine Prozeßunfähigkeit des „Vollhandlungsunfähigen". Handlungsunfähig seien aber nach dem materiellen Strafrecht die Unzurechnungsfähigen.

Diese Anschauung findet eine Stütze in der von Binding u. a.[53]) sowie dem RG[54]) in einzelnen Entscheidungen vertretenen Lehre, daß Zurechnungsfähigkeit strafrechtliche Handlungsfähigkeit sei[55]). Jedoch ist mit der herrschenden Lehre[56]) die Zurechnungsfähigkeit als Schuldfähigkeit anzusehen. Liegen die Voraussetzungen des § 51 vor, so ist nicht etwa eine Handlung überhaupt nicht vorhanden, sondern lediglich die Schuld ausgeschlossen und somit eine strafbare Handlung nicht vorhanden, die jedoch in anderer Beziehung durchaus rechtlich relevant sein kann. Eine „Handlung" lediglich als die durch einen Unzurechnungsfähigen begangene Willensverwirklichung liegt dagegen vor und wird auch nicht durch die mangelnde Strafbarkeit wieder beseitigt. Da vielmehr bei den Unzurechnungsfähigen, insbesondere auch bei Geisteskranken, noch soviel Verständnis für die Umwelt und ihre Anforderungen und noch soviel Einwirkung auf die eigene Person bewahrt ist, daß bei ihnen sowohl ein ihnen bewußtes Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt als auch eine Bestimmung durch Beweggründe beobachtet

---

51) Vgl. v. Feiliztsch a.a.O. S. 416 und die dort Zitierten.

52) wie z. B. ne bis in idem.

53) Binding Normen II S. 117 ff. (119, 132, 170); Gerland a.a.O. S. 75, kritische Bemerkungen 1921 S. 75; v. Hippel II S. 289 Anm. 6.

54) Vgl. RG in E 35/73, 40/21 (25), insb. 56/209 (210).

55) Hiergegen Olshausen (Komm.) § 51 N. 12, 13; Frank (Komm.) § 51 N. 4 Beling (Grundriß) S. 19 und M. E. Maier S. 202 Anm. 2. — Auf die anderen Lehren, Zurechnungsfähigkeit sei rechtliche Verpflichtungsfähigkeit (so die Vertreter einer subjektiven Rechtswidrigkeitstheorie), Zurechnungsfähigkeit sei Straffähigkeit etc. kann hier nicht weiter eingegangen werden. Vgl. zu dieser Frage Köhler in GerS S. 95/448 Anm. 4—8.

56) So z. B. Frank, Allfeld, M. E. Maier, Beling, Mezger u. A.

werden kann[57]), so erscheint der Satz: „Unzurechnungsfähigkeit beseitigt schlechthin die Handlungsfähigkeit" in dieser Form nicht richtig. Aber noch andere Gründe sprechen gegen die Verwendbarkeit des Zurechnungsfähigkeitsbegriffs für das Prozeßrecht.

Es beruht u. E. auf einer Verkennung des Zurechnungsfähigkeitsbegriffs, wenn die strafprozessuale Prozeßfähigkeit als prozessuale Seite der Zurechnungsfähigkeit bezeichnet wird, die Zurechnungsfähigkeit also auch als ein Institut des Prozeßrechts angesehen wird[58]) oder etwa behauptet wird: „Ist ein Geistesgestörter schlechthin(!) unzurechnungsfähig und demgemäß nicht imstande, rechtlich relevante Handlungen vorzunehmen, so ist er eben auch nicht prozeßfähig", oder [59]) „die Fähigkeit, prozessual tätig sein zu können, sich verteidigen zu können, fällt begrifflich mit der Zurechnungs- oder prozessualen Handlungsfähigkeit zusammen". In der gleichen Linie bewegen sich die Versuche, die Zurechnungsfähigkeit nicht als rein materiellstrafrechtlichen Begriff, sondern sozusagen als allgemein gültigen Rechtsbegriff, der sich begrifflich mit der Handlungsfähigkeit decke, aufzufassen. So wird die Zurechnungsfähigkeit bezeichnet als die Fähigkeit, sich seiner selbst und der Außenwelt bewußt zu sein, sowie sich weiterhin bewußt sein zu können, daß eine Veränderung in der Außenwelt hervorgerufen werden soll — wobei Beschaffenheit, Verhältnisse und Folgen dieses auf Veränderung abzielenden Handelns erkannt und eine Entscheidung auf Ausführung oder Unterlassung mittels Motive herbeigeführt zu werden vermag.

Die Lehre, die als prozeßunfähig den wegen Unzurechnungsfähigkeit „Handlungsunfähigen" bezeichnet, will die Prozeßfähigkeit des Beschuldigten verneinen, wenn der Beschuldigte geisteskrank war zur Zeit der Begehung der Tat, da der Beschuldigte, ebensowenig wie er fähig war, zufolge geistiger Gebrechen eine strafbare Handlung zu begehen und ihretwegen strafrechtlich verfolgt werden zu können, ebensowenig wegen dieser „Unzurechnungsfähigkeit" fähig sein soll, im Prozeß „handeln" zu können. Tritt die Störung des Geisteszustandes auf Grund einer geistigen Erkrankung des Beschuldigten erst nach der Tat, im Prozeßverlauf, ein, so könne von einer Prozeßfähigkeit des Beschuldigten ebenfalls keine Rede mehr sein und zwar auf Grund des die Strafprozeßordnung beherrschenden Grundsatzes, daß der Angeklagte in zurechnungsfähigem Zustand dem Verfahren (Hauptverhandlung) beiwohnen müsse.

Abgesehen davon, daß das Vorliegen einer geistigen Störung oder Erkrankung zur Zeit der Begehung der Tat aber noch nicht ohne weiteres befugt, von einer Unzurechnungsfähigkeit zu sprechen, bezieht sich die Unzurechnungsfähigkeit des Beschuldigten in einem solchen Fall doch nur auf die ihm zur Last gelegte, an sich strafbare Handlung — hieraus die Erstreckung einer Unzurechnungsfähigkeit = Handlungsunfähigkeit auch für die Zukunft hinsichtlich aller rechtlich wirksamer Handlungen zu folgern, erscheint ohne Anhaltspunkte. Denn angenommen, der Beschuldigte würde infolge einer zur Zeit der Begehung der Tat vorhandenen Geisteskrankheit

57) Vgl. hierzu v. Lilienthal V. D. A. 5/38 und OLG Rsprechg. Z III/29.

58) so in dem bereits erwähnten Beschluß des OLG Dresden v. 27. 9. 1916 (Sächs. Ann. 38/1 und Alsberg StPO OLGE II Nr. 456 S. 54).

59) Vgl. v. Feiliztsch a.a.O. S. 417.

bezüglich dieser Tat im Prozeßverlauf als unzurechnungsfähig erachtet, so braucht diese Geisteskrankheit doch in dem zeitlich — im Vergleich zur Begehung der Tat — späteren Prozeß keineswegs fortzubestehen (dies bedürfte einer besonderen Prüfung) und braucht infolgedessen ebensowenig eine Unzurechnungsfähigkeit = Handlungsunfähigkeit bezüglich der prozessualen Betätigung nach sich zu ziehen.

Nach unserer Auffassung ist vielmehr — wie erwähnt — davon auszugehen, daß die Frage nach der Zurechnungsfähigkeit lediglich die Frage nach der Schuld durchdringt und daß sie nur dort aufgeworfen werden kann, wo Willensentschlüsse Ursache von Handlungen bilden, die sich als strafbare Handlungen darstellen. Eine Zurechnungs- oder Unzurechnungsfähigkeit als selbständiger, genereller oder als gleichzeitig materieller und prozeßrechtlicher Rechtsbegriff ist nicht denkbar. Immer handelt es sich um die Frage der „Zurechenbarkeit" einer begangenen, konkreten „an sich" strafbaren Handlung und zwar um eine Zurechenbarkeit eben dieser Handlung zur Schuld. Liegt eine an sich strafbare Handlung überhaupt nicht vor, so kann die Frage der Zurechnungsfähigkeit, der Zurechenbarkeit einer solchen Handlung zur Schuld, auch nicht auftauchen. Demgemäß dürfte aber die im Prozeß eintretende krankhafte Veränderung oder Störung des Geisteszustandes des Beschuldigten die Zurechnungsfähigkeit = Handlungsfähigkeit des Beschuldigten nicht aufheben, denn eine die „Handlungsfähigkeit" beseitigende Unzurechnungsfähigkeit setzt voraus, daß überhaupt etwas geschehen ist, was normalerweise — d. h. bei geistiger Gesundheit — als strafbar anzusehen wäre.

Die von uns bekämpfte Lehre leidet u. E. neben der Verkennung des rein materiellrechtlichen Zurechnungsfähigkeitsbegriffs vor allem an dessen Verkettung und Identifizierung mit einem sozusagen „allgemeinen" Handlungsfähigkeitsbegriff, der doch bereits im Zivilrecht verschiedenartige Gestaltung aufweist (Geschäftsfähigkeit, Fähigkeit zur Begehung unerlaubter Handlungen) und auch im Strafrecht die Möglichkeit einer unterschiedlichen Beurteilung offen läßt. Es soll hier nicht in eine eingehende Erörterung der aufgeworfenen Fragen eingetreten werden. Wir beschränken uns darauf festzustellen, daß die Begriffe Handlungsfähigkeit, Zurechnungsfähigkeit in einem allgemeinen oder gleichzeitig materiellem und prozessualem Sinn — abgesehen von der Richtigkeit einer solchen Begriffsbildung — eine begriffliche Klärung in der Frage der Prozeßfähigkeit des Geisteskranken nicht ermöglichen und auch nicht für den strafprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff aus den dargelegten Gründen verwertbar sind.

Es wäre noch auf die Theorie einzugehen, die den strafprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff mit der Geschäftsfähigkeit oder direkt mit dem zivilprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff identifizieren will[60]). Diese Ansicht, neuerdings in variierter Form von Beling[61]) vertreten, behauptet, verkehrs- — und in besonderer Anwendung auf die Prozeßrolle des Beschuldigten — prozeßunfähig,

60) So erklärt Birkmeyer ganz offen, daß Prozeßfähigkeit im Zivil- und Strafprozeß begrifflich identisch seien.

61) Beling a.a.O. S. 176, 177.

weil unfähig zur Abgabe oder Inempfangnahme von Willenserklärungen, sei der geisteskranke Beschuldigte. Maßgebend für diese Theorie ist wohl die Vorstellung, daß zur Vornahme der Prozeßhandlungen Voraussetzung die Geschäftsfähigkeit sei — eine Voraussetzung, die bei dem Geisteskranken fehle. Aber setzt denn in Wahrheit die Prozeßhandlung einen dem Begriff Geschäftsfähigkeit inhärenten Willen voraus?

Es ist richtig, daß jede Prozeßhandlung einen Willen der handelnden Person voraussetzt, nämlich den Willen, die Handlung zu vollziehen. Wie dieser Wille aber näher zu bestimmen ist, insbesondere, ob er für eine Prozeßhandlung begriffsnotwendig ein Rechtswille als Erfolgswille sein muß, ist eine Frage, die zu den bestrittensten des Prozeßhandlungsbegriffs gehört[62]). Es dürfte dem Wesen der Prozeßhandlung entsprechen, wenn gefordert wird, daß der Prozeßhandlung ein „Wille" zugrunde liegen müsse, da eine Handlung, die nicht zugleich von dem Willen zu handeln begleitet ist, nicht denkbar ist[63]). Es ist also zuzugestehen, daß neben einem äußeren, erkennbaren Verhalten auch der Wille zu diesem Verhalten Entstehungsfaktor einer Handlung und deshalb auch für den Begriff einer Prozeßhandlung notwendig ist. Es fragt sich nur, welcher Wille für die Prozeßhandlung begriffsnotwendig ist, ob ein rechtsgeschäftlicher oder bloß natürlicher Wille vorliegen muß. Eine richtige Lösung läßt sich nur bei Würdigung des Prozesses nach seinem Sinn und Zweck erreichen. Wenn man den Prozeß als gesetzlich vorgeschriebenes und geregeltes Mittel zur Erzielung und Bewahrung des objektiven Rechts durch eine übergeordnete Instanz — das Gericht — ansieht und es als Aufgabe des Prozeßrechtes betrachtet, den formellen Verfahrensgang zur Durchführung des materiellen Rechts zu regeln, so ergibt sich daraus folgendes: Das Prozeßrecht schreibt vor, welche Prozeßhandlungen vorzunehmen sind, um eine prozessuale Rechtsgestaltung zu erreichen; gleichzeitig bestimmt es aber auch, welche Rechtswirkungen mit der Vornahme der einzelnen Prozeßhandlungen verbunden sind. Diese Vorschriften sind zwingender und unabänderlicher Natur. Die Prozeßsubjekte können den Prozeß nicht anders führen, als wie das Prozeßrecht es bestimmt. Wenn die Prozeßsubjekte sich also klar sind, daß Prozeß geführt wird und daß sie gesetzlich erforderliche Prozeßhandlungen vornehmen, so ist es gleichgültig, auf welchen Rechtserfolg diese ihre prozessuale Tätigkeit abzielt — sie kann nur auf die Wirkungen hinauslaufen, die das Gesetz einer jeden Prozeßhandlung wie dem ganzen Prozeß eo ipso beilegt, und es ist für die einzelne Prozeßhandlung wie für den Prozeß als solchen gleichgültig, ob diese bestimmten Wirkungen erreicht werden. Ist dies der Fall, so kann bei Prozeßhandlungen von einem rechtsgeschäftlichen Willen nicht die Rede sein. Da nun nach herrschender Lehre die Prozeßhandlungen wohl durchweg nicht als

---

62) Vgl. hierzu und zum folgenden Beling in Ben.-Beling a.a.O. S. 121; Kroschel in GerS 69/146; Sauer a.a.O. S. 170, 267; Neumann, F. „Die Ungültigkeit von Prozeßhandlungen" (Diss. Königsberg 1923) Kormann „System der rechtsgeschäftlichen Staatsakte" 1910 S. 300 ff.

63) Der Wille ist als erregender Anstoß zwecks Entstehung einer Handlung anzusehen. Wenn kein Wille zum Handeln da ist, kann auch eine Handlung rechtlich nicht existent werden.

Rechtsgeschäfte angesehen werden [64]), die mit dem Willen auf unmittelbare Rechterzeugung getätigt werden — vielmehr als Rechtshandlungen oder besser gesagt als Rechtsbetätigungen [65]) — so ist es nicht erforderlich, daß der Prozeßhandelnde einen rechtsgeschäftlichen Willen besitzt. Es genügt vielmehr allein sein natürlicher Wille [66]). Auch wenn er geisteskrank oder sonst geschäftsunfähig i. S. des BGB ist, könnte er dennoch begrifflich gültig Prozeßhandlungen vollziehen, vorausgesetzt, daß ein Zustand von geistiger Freiheit bei ihm besteht, in welchem der natürliche Wille noch als prozessual genügend frei erscheint. Wenn wir damit das Erfordernis eines rechtsgeschäftlichen Willens für die Vornahme von Prozeßhandlungen ablehnen, so ergibt sich, daß der Geschäftsfähigkeitsbegriff dem strafprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriff nicht zu Grunde gelegt werden kann.

b) Besonderheiten der strafprozessualen Prozeßfähigkeit und „Voraussetzungen" der Prozeßfähigkeit Geisteskranker (die „Verhandlungsfähigkeit" als Inhalt der Passivprozeßfähigkeit bzw. als selbständiges Kriterium?)

Haben wir bisher die Identifizierung der strafprozessualen Prozeßfähigkeit mit den Begriffen der Handlungs- und Zurechnungsfähigkeit sowie mit dem zivilprozessualen, auf der Geschäfts- und Willensfähigkeit basierenden Prozeßfähigkeitsbegriff abgelehnt, so fragt es sich, wie wir die Prozeßfähigkeit im strafprozessualen Sinn dann kennzeichnen wollen; eine Aufgabe, die zugleich nach dem Thema der Arbeit die weitere Frage enthält, ob der geisteskranke Beschuldigte eine solche, noch zu bestimmende Prozeßfähigkeit besitzt. Wir sahen, daß die Übertragung des zivilistischen Geschäftsfähigkeits- und Willensbegriffes dem Sinn und Zweck des Strafprozesses, insbesondere dem Wesen der diesen beeinflussenden Prozeßhandlungen widerspricht. Wir sahen auch, daß ein sog. allg. Handlungsfähigkeitsbegriff, insbesondere, wenn er mit dem materiellrechtlichen Begriff der Zurechnungsfähigkeit in Verbindung ge-

---

64) Auf die hauptsächlich von Goldschmidt (Vgl. das bereits erwähnte Buch „Der Prozeß als Rechtslage") vertretene, entgegengesetzte Meinung kann in diesem Zusammenhang nicht eingegangen werden.

65) d. h. Handlungen zur Ausübung eines bestehenden Rechts. Der Prozeß und die ihn verkörpernden Handlungen sind nur eine besonders tatkräftige Ausübung des Rechts, für das der den Parteien des Strafprozesses zustehende Rechtsschutz aufgrund ihrer Prozeßsubjektsrolle in Anspruch genommen wird. Vgl. hierzu RG 56/333; Bierling in „Juristische Prinzipienlehre" II S. 119 und Kohler in Jherings Jahrbücher Bd. 18 S. 162.

66) Sauer a.a.O. (Grundlagen des Prozeßrechts) S. 170 erklärt einen „Willen" für den Begriff der Prozeßhandlung für nicht erforderlich. Aber er versteht unter diesem Willen, wie seine weiteren Ausführungen ergeben, einen Rechtswillen, denn er stellt den „Willen" einem „willkürlichen Verhalten" gegenüber und erklärt den Willen des Handelnden für allein maßgebend. Er spricht von einem Handeln, das zwar unabhängig davon ist, ob im Einzelnen Bewußtsein und Tun, Willens- und Tatseite sich decken. Nach der Tatseite wird jedoch auch von ihm ein gewisser „Wille" für erforderlich erklärt, und im Grunde erscheint dieser Wille denn auch lediglich als natürlicher Handlungswille, wie wir ihn oben geschildert haben.

bracht oder in entsprechender Anwendung des zivilprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriffs auf den Strafprozeß übertragen wird, dem Strafprozeß, dem in erster Linie die Frage nach der Zulässigkeit der Verfolgung zugrunde liegt, fremd ist. Der Begriff der strafprozessualen Prozeßfähigkeit — das ist das Ergebnis dieser Überlegung — kann als formeller Begriff nur aus Sinn und Zweck des Strafprozesses selbst entnommen werden[67]). Wenn wir die in verschiedenen Variationen wiederkehrende übliche Definition der Prozeßfähigkeit als der Fähigkeit selbst oder durch selbst gewählte Bevollmächtigte prozessual wirksam handeln zu können, verwenden wollten, so wäre uns damit für den Strafprozeß nicht viel geholfen, da diese Begriffsbestimmung eine klare Entscheidung darüber, welche Personen prozeßfähig sind und welche es nicht sind — und das ist es gerade, worauf es ankommt — nicht ermöglicht, allein schon um deswillen, weil sofort die Frage auftaucht: was ist prozessuales Handeln?

Die StPO gibt, wie gesagt, keine Auskunft über diesen Fragenkomplex. Es erscheint zunächst richtig, mit Sauer[76a]) die Prozeßfähigkeit in Abgrenzung zur Parteifähigkeit und in allgemeiner, für sämtliche Prozeßsubjekte zutreffender Form als k o n k r e t e Fähigkeit zur Prozeßführung zu bezeichnen. Diese Formulierung gibt uns die Möglichkeit, die Prozeßfähigkeit des Beschuldigten aus dem Wesen des Strafprozesses zu charakterisieren. Es lassen sich verschiedene Gründe dafür anführen, daß die StPO die Frage der Prozeßfähigkeit des Beschuldigten nicht berührt hat und infolgedessen auch kein klares gesetzliches Unterscheidungsmerkmal dafür gibt, welcher Beschuldigte als prozeßfähig anzusehen ist und welcher nicht. Zunächst macht die völlige Unvergleichbarkeit der Prozeßsubjekte im Strafprozeß eine entsprechende Anwendung des zivilistischen Prozeßfähigkeitsbegriffs unmöglich. Weiter wurde dem Beschuldigten nach den Bestimmungen der StPO nicht nur eine mit Prozeßrechten versehene Parteistellung eingeräumt, sondern er wurde auch als Untersuchungsobjekt ohne solche Rechte behandelt. Endlich spielt ein wichtiger Verfahrensgrundsatz mit, daß nämlich die strafrechtliche Verantwortlichkeit rein persönlicher Natur ist und demgemäß der Beschuldigte grundsätzlich persönlich vor seinem Richter erscheinen muß[68]), auch wenn er zu denjenigen Personen gehört, denen die Fähigkeit, in zivilprozessualen Sachen vor Gericht zu stehen, ermangelt. Eine Vertretung des Beschuldigten ist angesichts seiner persönlichen Verantwortlichkeit — von Ausnahmen[69])

67) Die Bemerkung des RG Ferienstrafsenat in dem Beschluß v. 25. 7. 96 (RGSt. 29/52), die rechtliche Wirksamkeit der von einem Angeklagten vorgenommenen Prozeßhandlungen sei nach der Strafprozeßordnung nicht an das Erfordernis freier Handlungs- und Prozeßfähigkeit gebunden, darf nicht als Ablehnung eines Prozeßfähigkeitsbegriffs für den Strafprozeß, sondern nur als Ablehnung der Verwendbarkeit des zivilprozessualen Handlungs- und Prozeßfähigkeitsbegriffs aufgefaßt werden. Vgl. auch Löwe-Rosenberg Vorb. v. § 137 StPO (11. Abschn. d. Buches) I 3 a S. 358: Auf den Beschuldigten findet der zivilprozessuale Begriff der Prozeßfähigkeit nicht Anwendung.

67a) Vgl. Sauer a.a.O. S. 363.

68) Auf die Ausnahmefälle — z. B. Verfahren gegen Abwesende oder ohne Anwesenheit des Beschuldigten — soll in diesem Zusammenhang nicht weiter eingegangen werden.

69) S. §§ 234, 280, 387.

abgesehen — nicht zugelassen. Es kann also der Verteidiger oder ein Bevollmächtigter grundsätzlich das Handeln des Beschuldigten nicht ersetzen. Vieles, was der Prozeß verlangt, kann der Verteidiger nicht einmal mit Willen des Beschuldigten an seiner Statt, vieles darf er nicht gegen den Willen des Beschuldigten tun. Namentlich ist auch die Tatsache, daß der Beschuldigte einen gesetzlichen Vertreter hat, für die Prozeßstellung des Beschuldigten ohne Bedeutung und vermag das eigene Auftreten und Handeln des Beschuldigten nicht überflüssig zu machen [70]) — wenn auch dem gesetzlichen Vertreter selbständige prozessuale Rechte [71]) neben dem Beschuldigten eingeräumt sein mögen. Bei dieser Grundanschauung konnte die StPO die Prozeßfähigkeit des Beschuldigten nicht an bestimmte Fähigkeiten knüpfen — sie mußte an und für sich jeden, der überhaupt fähig war, Beschuldigter zu sein, strafrechtlich verfolgt werden zu können, als prozeßfähig ansehen.

Das RG [72]) hat nun vor einer Reihe von Jahren bei der Entscheidung über die Frage, ob der gesetzliche Vertreter eines minderjährigen Angeklagten Anspruch darauf habe, daß ihm die vor der Hauptverhandlung ergangene Entscheidung mitgeteilt werde, (was abgelehnt wurde) sich wie folgt geäußert: „... Eine jede Person, gegen welche überhaupt eine Anklage wegen einer strafbaren Handlung erhoben werden kann [73]), ist fähig im Strafprozeß die Stelle des Angeklagten zu übernehmen, mit allen Rechten und Pflichten, welche einem solchen zustehen. Der Begriff der Prozeßfähigkeit findet deshalb im Strafprozeß überhaupt keine Anwendung". Das Urteil stützte sich auf Äußerungen, die in der Reichstagskommission gefallen sind: „... Er sei der Ansicht, daß im Strafprozeß von einer facultas standi in iudicio überhaupt nicht die Rede sei" (Hanauer), "... die Lehre von der Prozeßfähigkeit finde im Strafprozeß keine Anwendung" (Struckmann) [74]). Löwe-Rosenberg [75]) übernahm diese Anschauung fortlaufend in seinem Kommentar mit den Worten: „Ein Unterschied zwischen prozeßfähigen und nicht prozeßfähigen Beschuldigten wird nicht gemacht. Im Strafprozeß kommt es nicht auf die Handlungsfähigkeit (Geschäftsfähigkeit) des Beschuldigten, sondern auf seine Verhandlungsfähigkeit (Vernehmungsfähigkeit) an".

Zunächst ist gegenüber dem oben angeführten Schluß des RG — der Begriff der Prozeßfähigkeit finde im Strafprozeß keine Anwendung — festzustellen, daß er unrichtig ist, insofern er den Begriff der Prozeßfähigkeit überhaupt ablehnt. Dieser Schluß kann sich nur auf die Passivparteirolle des Beschuldigten im Strafprozeß ent-

---

70) Zur Gültigkeit der Akte des Prozesses bedarf es nicht der Zuziehung derjenigen Person, welche im Zivilprozeß den Beschuldigten zu vertreten haben würde, und insbesondere sind die Erklärungen des Beschuldigten auch ohne Beitritt seines zivilrechtlichen Vertreters wirksam. So RG II. S. v, 12. 6. 85 in RG 7/377 Löwe-Rosenberg (11. Abschn. d. Buches) Vorb. v. § 137 I 3 a S. 358.

71) S. hierzu §§ 137, 140 Abs. 3, 149 Abs. 2, 298, 358 Abs. 2, 365.

72) RGE v. 1. 11. 93 in Goltd. Arch. 41/401.

73) was in dem zu Grunde liegenden Fall zutraf, da der über 14 Jahre alte Minderjährige „parteifähig" war.

74) vgl. Hahn Mater. StPO Berlin 1881 Abtlg. II S. 1210, 1211.

75) StPO Kom. 18. Aufl. 1929 S. 399. Vgl. denselben in 19. Aufl.

sprechend der Grundlage und den Vorbedingungen des zivilprozessualen Prozeßfähigkeitsbegriffs beziehen (Geschäfts- oder Verfügungsfähigkeit: ZPO § 52) und läßt sich insoweit auch nach unseren früheren Ausführungen rechtfertigen. Löwe-R. spricht daher in dieser Frage nur vom Beschuldigten, denn zivilrechtliche Geschäftsunfähigkeit macht im Strafprozeß unbestrittenermaßen nur den Privat- und Nebenkläger „prozeßunfähig".

Wenn der Parteifähige Träger strafrechtlicher Verantwortung ist, so läßt sich sagen, daß — bezogen auf die Passivseite — gegen den prozeßfähigen Beschuldigten der staatliche Strafanspruch auf dem Wege eines Strafverfahrens realisiert werden kann. Diese Durchführung ist gebunden an die Grundlage, auf welcher das Verfahren beruht, insbesondere auch hinsichtlich der dem Beschuldigten dort eingeräumten Stellung. Da nun der Prozeß „im strafprozessualem Sinn" auf der persönlichen Verantwortung des Beschuldigten beruht und diese persönliche Verantwortung bedingt ist durch die Möglichkeit der Verständigung mit dem Beschuldigten in mündlicher Auseinandersetzung sowie der Möglichkeit der Verteidigung seitens des Beschuldigten, so soll im Strafprozeß an die Stelle materiellrechtlicher oder zivilistischer Voraussetzungen der durch das Erfordernis der praktischen Verständigungs- und Verteidigungsmöglichkeit bedingte strafprozessuale Begriff der „Verhandlungsfähigkeit" als Voraussetzung eines zulässigen strafprozessualen Verfahrens treten.

Prozeßfähig würde hiernach jeder Beschuldigte sein, wenn er nur verhandlungsfähig ist. Maßgebend wäre für unsere Untersuchung demnach die Prüfung, ob es nicht Gründe gibt, die der Verhandlungsfähigkeit entgegenstehen, — insbesondere unter dem Gesichtspunkt des Verhältnisses von Geisteskrankheit, Verhandlungsfähigkeit und Vernehmungsfähigkeit zu einander. Naturgemäß erscheint der Begriff der Verhandlungsfähigkeit sehr viel umfassender und anders gestaltet als der die Grundlage des zivilen Prozessierens bildende Geschäftsfähigkeitsbegriff. Er bedarf daher einer eingehenden Erklärung und Umgrenzung.

3. Kapitel:

Der Begriff der Verhandlungsfähigkeit.

a) Historische Entwicklung.

Zunächst muß von dem Grundsatz der Mündlichkeit im Strafverfahren ausgegangen werden, auf den der in dem Wort Verhandlungsfähigkeit enthaltene Ausdruck „Verhandlung" hinweist. Der gemeine Prozeß beschränkte die Mündlichkeit auf einzelne vorbereitende Prozeßakte, dann auf den Geständnisvorgang und das mündliche Nachgeständnis auf dem Hochgericht. Der inquirierende Richter hörte den Beschuldigten mündlich ab. Das mündlich Erklärte wurde in ein Protokoll aufgenommen, zu den Gerichtsakten gegeben und der richterlichen Entscheidung zu Grunde gelegt. Aus dem Inquisitionsprozeß, in dem das mündliche Verhör als Mittel der Wahrheitserforschung höchste technische Ausbildung erfuhr[76]),

76) Geständnis als wesentliche Grundlage der Verurteilung, Beugung des Selbstbehauptungswillens des Angekl. durch Tortur, später Inquisitionsprügel, Prozeßstrafen.

stammt der Begriff der Vernehmungsfähigkeit. Hier war der Angeklagte in erster Linie Beweismittel gegen sich selbst, und es war eine natürliche Folge dieser Auffassung, wenn man den Beschuldigten gleich zu Anfang durch einen Eid verpflichtete, die Wahrheit zu sagen und bei Verletzung dieser Verpflichtung Ungehorsamsstrafen aussprach. Nach dem ursprünglichen Sinn der Vernehmungsfähigkeit mußte also der Angeklagte körperlich und seelisch imstande sein, dem Inquirenten Rede und Antwort zu gestehen. Er war unter dieser Voraussetzung mit den Eigenschaften einer „fähigen" Auskunftsperson begabt. Hier mögliche Störungen — Schwierigkeiten der klaren Ausdrucksgebung, des Erfassens und Denkens — sind nicht allzu bedeutungsvoll, denn in erster Linie wurde dem prozessual rein passiv betrachteten Angeklagten — wie nach den Worten der StPO (§ 136) gegenüber dem Beschuldigten — „eröffnet". Er wurde — wie im inquisitorischen Untersuchungsstadium des heutigen Verfahrenrechtes — befragt, ihm wurde Gelegenheit gegeben, zu den gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründen Stellung zu nehmen. (Vergl. § 136). Nicht galt aber Satz 2 des heutigen § 136 Abs. 1 (Verhör, keine Vernehmung). Der Angeklagte spielt eine vorwiegend leidende Rolle, ist Untersuchungsobjekt des fragenden Inquirenten. An eine selbständige Prozeßtätigkeit des Angeklagten wurde damals nicht gedacht, denkt auch das geltende Recht nicht, soweit es im inquisitorischen Untersuchungsprozeß des Vorverfahrens die Anwesenheit von Staatsanwalt und Verteidiger ausschließt (§ 192 Abs. 2), sogar die Anwesenheit von Ehemann und gesetzlichem Vertreter in das Ermessen des Richters stellt (§ 149 Abs. 3). Der hinsichtlich der „Vernehmungsfähigkeit" an den Angeklagten des Inquisitionsprozesses angelegte Maßstab gilt daher auch, insoweit diese Form des Prozesses den „Vernehmungen" des heutigen Verfahrens in überwiegender Weise zu Grunde liegt [79]).

Dagegen wird man annehmen müssen, daß bei einzelnen „Vernehmung" genannten Prozeßakten im Laufe der Hauptverhandlung in Wahrheit nicht Vernehmungsfähigkeit (sondern Verhandlungsfähigkeit) erfordert wird. Solche Fälle nennt § 243 StPO [78]) Vernehmungsfähigkeit und Verhandlungsfähigkeit müssen also verschiedene Begriffe sein, die nur durch eine entfernte Verwandtschaft zusammenhängen, resp. mit der Gestaltung des Prozeßrechts eine verschiedenartige Wandlung erfahren haben [79]).

Als das Prinzip der Mündlichkeit des modernen Rechts die Schriftlichkeit des gemeinen Rechts verdrängte, veranlaßte der

---

77) Also in §§ 133 ff. (166), 192 — obwohl hier, wenn auch in stark abgeschwächtem Maß eine selbständige Einflußnahme des Besch., resp. Angesch. auf die Prozeßgestaltung möglich ist. Vergl. § 136 1, Abs. 2, § 166.

78) Die in Abs. 2 und 3 angeführten „Vernehmungen" tragen trotz § 238 mindestens fragmentarischen Verhandlungscharakter vergl. § 80 II, § 240, Vorsitzenden und mit seiner Zustimmung auch unmittelbar (vergl. § 80 II) an § 243 IV. Die in § 240 erwähnten Personen können auf dem Wege über den Angeklagten Fragen stellen. Zudem finden diese „Vernehmungen" im Gesamtrahmen der Hauptvernehmung statt und können anderen Regeln als dieser (Akkusationsprinzip!) nicht unterstellt werden. Vergl. V. Hentig in Mschr. Krim. Psych. 1933 24. Jgg. S. 550.

79) a. A. das RG und Löwe-R., die annehmen, daß Verhandlungsfähigkeit und Vernehmungsfähigkeit sich decken bezw. ergänzen.

Wechsel von Rechtsanschauung und Verfahrensform, daß die „Vernehmung" zurücktrat und die „Verhandlung" als Ausfluß und notwendige Folge des Prinzips des mündlichen Verfahrens in den Vordergrund rückte. Es bot nicht mehr das gesamte Beweismaterial mit den Niederschriften der Vernehmungen, der Verteidigungsschrift des Anwalts etc. die aktenmäßige Grundlage für die nur abstrakt erfolgende richterliche Überlegung, sondern nunmehr bauten sich die richterlichen Entscheidungsgrundlagen auf dem mündlichen Verkehr mit den Inhabern der verschiedenen Prozeßrollen auf. Als Ergebnis dieser Entwicklung strebt im modernen Verfahren das erkennende Gericht — von Ausnahmen abgesehen — eine Urteilsbasis auf dem Wege mündlicher Verhandlung an. Insbesondere die Hauptverhandlung als wichtigstes Verfahrensstadium rollt unter Leitung des Gerichts als einheitliches Ganzes in Rede und Gegenrede in wechselseitigem Gehör und fließendem Austausch von Gründen und Gegengründen aller Beteiligten ab. Aus dem Inbegriff dieser „mündlichen" Verhandlung, nicht aus dem Akteninhalt oder anderen Verfahrensmethoden, schöpft das Gericht seine Überzeugung als maßgebliche Grundlage für die Entscheidung.

So ist es verständlich, daß das Problem der Verhandlungsfähigkeit in Deutschland kurz nach 1848 im Zusammenhang mit der damals erfolgenden Einführung der Schwurgerichte in diesem neuen Verfahren auftauchte, als sich hier zum ersten Mal die Beweisgrundlagen im mündlichen Verfahren bilden mußten. Im Gerichtssaal [80]) wird über den Fall eines Geisteskranken im hessischen Assisenverfahren aus dem Jahre 1850 berichtet: Vor Aufnahme der „Instruktion" wurde fraglich, ob der Zustand des Angeklagten so sei, daß mit ihm verhandelt werden könne. Vor Fortsetzung der unterbrochenen Verhandlung äußerten sich die Sachverständigen gutachtlich ganz summarisch und bejahten diese Frage. Nach Vernehmung der Zeugen erstatteten die ständig anwesend gewesenen Sachverständigen ein sich auf diese Verhandlung stützendes, die aufgeworfene Frage wiederum bejahendes Gutachten, worauf erst der Angeklagte vernommen wurde.

Im Goltd. Arch. werden aus der gleichen Zeit [81]) kurz hintereinander 2 Fälle fraglicher Verhandlungsfähigkeit erörtert, die deutlich die damalige Unsicherheit in der begrifflichen Unterscheidung der Frage der Verhandlungsfähigkeit von der der Zurechnungsfähigkeit wiederspiegeln. Hier wie im Folgenden muß zur Klarstellung der Entwicklung des Verhandlungsfähigkeitsbegriffes auf Fälle von Taubstummheit und Schwerhörigkeit eingegangen werden, da sich in der Rechtsprechung der damaligen Zeit keine weiteren Angaben über die Frage der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Beschuldigter finden. Im ersten angeführten Fall ergaben sich — neben materiellrechtlichen — eindringliche prozessuale Schwierigkeiten (vgl. Anm. 2 Fall 1). Es war nicht möglich, dem Angeklagten die Bildung des Schwurgerichts zu erklären und ihm auseinanderzusetzen,

80) G. Buchner: Geisteskranke im Assisenverfahren GerS 1851/ 131 II.

81) Hartmann in Goltd. Arch. 1853 S. 612 ff.: Bemerkung über die Verhandlung mit taubstummen Angeklagten vor dem Schwurgericht. Derselbe in Goltd. Arch. 1855 S. 524 ff.: Untersuchungsverhandlungen mit Taubstummen. Vergl. auch zum folgenden H. v. Hentig in ärztl. Sachverst. Ztg. 1933 39 Jgg. S. 178.

daß er berechtigt sei, eine bestimmte Zahl Geschworener abzulehnen: „Nach vielem Hin und Her hielten endlich die beiden zugezogenen Taubstummenlehrer dafür, daß der Angeklagte seine Einwilligung erklärt habe, daß sein Verteidiger, dessen Bedeutung er offenbar erkannte, für ihn das Recht der Ablehnung ausübe". Das Gericht hatte dennoch Zweifel, ob eine Verhandlung stattfinden könne und — um sicher zu gehen — wurde jeder der ausgelosten Geschworenen dem Angeklagten vorgestellt, der dann durch Nicken oder Schütteln des Kopfes Annahme oder Ablehnung bekundete. Hierzu sagt der Bericht: Es fiel auf, daß der Taubstumme nur Geschworene mit hübschen oder doch wenigstens leidlichen Physiognomien annahm! — ein psychologisch höchst interessantes aber prozessualistisch bedenkliches und bei objektiver Betrachtung auch unrationelles Motiv [82]). Im zweiten Fall hatte das Gericht erster Instanz einen Taubstummen — der durch Gebärden in der Hauptverhandlung einen ihm zur Last gelegten Diebstahl zugegeben hatte — wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen, da die Angaben des Sachverständigen „ ... der Angeklagte wolle aus Not gehandelt haben, er bitte um Verzeihung und sei einer Strafe gewärtig (!)" zum Beweise der Zurechnungsfähigkeit nicht genüge. Schon zu Beginn des Verfahrens hatte die St.A. Bedenken über die Zulässigkeit des Verfahrens geäußert: „Es sei weder die vorgeschriebene Mitteilung der Anklageschrift an den des Lesens und Schreibens unkundigen Angeklagten, noch seine Verteidigung, noch endlich die Publikation des künftigen Erkenntnisses an ihn möglich — im vorliegenden Fall würde die notdürftige mündliche Verhandlung mit dem Angeklagten durch die zugezogenen Sachverständigen nur den äußeren Apparat eines Audienztermins darstellen und den Gesetzen nur zum Schein Genüge geleistet werden; das Wesen und die Sache selbst würden aber dem Angeklagten völlig fremd bleiben" [83]). Die St.A. legte dann gegen das freisprechende Urteil Berufung ein: Es sei dem Angeklagten die Anklageschrift nicht vorgehalten worden, der Angeklagte sei nicht „verhört" und das Prinzip der Mündlichkeit verletzt worden. Die Auslegungen des Sachverständigen seien höchst unzuverlässig gewesen. Viele der Zeichen des Angeklagten hätten die Sachverständigen garnicht auslegen können, was sie evtl. bekunden würden. Das erstinstanzliche Urteil wurde vom Appellationsgerichtshof bestätigt. In der hiergegen eingelegten Nichtigkeitsbeschwerde des Oberstaatsanwalts wird ausgeführt, der Richter sei von Amts wegen ohne Antrag der St.A. zur Prüfung des Zustandes des Angeklagten (auch in der Verhandlung!) und zu diesbezügl. Ermittlungen verpflichtet. Das Verfahren habe wesentliche Grundsätze der Strafrechtspflege und des Verfahrens verletzt. Das Obertribunal entschied: Die in der VO. vom 3. 1. 1849 vorgeschriebene Form der Mitteilung der Anklageschrift an den Angeklagten vor der Hauptverhandlung sei zwar nicht beobachtet worden, Zweck des Gesetzes sei aber nur wirksame Wahrung seiner Verteidigungsrechte, die Nichtbeobachtung der Vorschrift zum Nachteil des Angeklagten sei daher nicht

82) Heute erfordert die Begründung der Ablehnung ein zwar subjektives aber durch die objektive Sachlage gerechtfertigtes Motiv: Besorgnis der Befangenheit auf Grund verständiger Würdigung der Sachlage. (RGSt. 61/67) — also ein präprozessuales Moment der Sachbewertung.

83) Vergl. Goltd. Arch. 1855 S. 524, 526.

zum Gegenstand einer Nichtigkeitsbeschwerde durch die St.A. zu machen.

Diese Ausführungen zeigen, daß bereits hier die Frage der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten prozessuale Schwierigkeiten bereitete und — wenn auch noch ziemlich unklar und unbewußt — in den Kreis der Erörterung über die Zulässigkeit der Hauptverhandlung gegen einen den Anforderungen und Voraussetzungen eines wirklichen Verhandelns nicht entsprechenden Angeklagten getreten war. Insbesondere die angeführten Bedenken der St.A. über die Führung eines derartigen dem Sinn des Gesetzes nicht entsprechenden Verfahrens unter Berücksichtigung der Rechtstellung des Angeklagten stellten das prozessuale Problem auch hinsichtlich des Verfahrensabschlusses in den Vordergrund. Hingegen hatten die Gerichte in erster Linie die materiellrechtliche Würdigung des körperlichen und geistigen Zustandes des Angeklagten als wesentlich erachtet — wenn auch nicht zu leugnen ist, daß die prozessuale Seite, allerdings in Verkennung der entsprechenden verfahrensmäßigen Aufgaben und Folgen, bis zu einem gewissen Grad für das freisprechende Erkenntnis des erstinstanzlichen Gerichtes wegen fraglicher Zurechnungsfähigkeit und die diese Entscheidung aufrechterhaltenden Urteile der Obergerichte maßgeblich gewesen sein mag.

Auch der späteren Praxis nach Erlaß der strafprozessualen Gesetze im Jahre 1877 gelang eine klare Herausstellung des Begriffs der Verhandlungsfähigkeit bis auf einige mit diesem Problem zusammenhängende Grundsätze des Verfahrens nicht. Eine wissenschaftliche Klärung ist ebenfalls nicht erfolgt, und die spärliche Rechtsprechung hierzu spiegelt nur die in der Theorie bestehende Unsicherheit und Zurückhaltung wieder. Die Rechtsprechung ging daher auf die wenigen Bemerkungen der Theorie garnicht ein. Der Grund hierfür ist unschwer zu erraten. Der Begriff der Verhandlungsfähigkeit hatte keine ausdrückliche gesetzliche Berücksichtigung, geschweige Definition erfahren. Er hätte daher nur aus dem Verfahrensrecht als Ganzem und aus dem Sinn des Gesetzes, insbesondere der das Verfahren beherrschenden Grundsätze, abgeleitet werden können.

b) Der Gedanke der Verhandlungsfähigkeit in einzelnen Gesetzesbestimmungen.

Nur wenige zerstreute Bestimmungen des GVG und der StPO lassen erkennen, daß der Gedanke der Verhandlungsfähigkeit dem Gesetz nicht ganz fremd ist. Innerhalb des Kapitels „Gerichtssprache des GVG" (15. Titel) sind die Vorschriften über die Beteiligung der der deutschen Sprache nicht mächtigen Personen und die Zuziehung eines Dolmetschers in diesem Zusammenhang von Bedeutung. Hier fällt sogar das Wort „verhandeln" (§ 183)b[84]). Innerhalb der gleichen Rubrik stehen die das alte Problem des Tauben

84) Der aus mangelnder Sprachkenntnis sich ergebenden Unfähigkeit zu „verhandeln", wird durch einen Übersetzer abgeholfen. Alle wesentlichen Verhandlungsakte sind in die fremde Sprache zu übertragen. Eine gewisse Beschränkung tritt für den Angekl. nur hinsichtlich der Schlußvorträge ein. Vgl. RGSt. 43/443.

und Stummen im Prozeß regelnden Vorschriften. (§ 186 GVG). Die Unmöglichkeit sprachlicher Verständigung ergibt sich hier aus der fehlenden Voraussetzung einer sprachlichen Verständigung, nämlich der Fähigkeit, phonetisch mündliche Erklärungen abgeben, annehmen beantworten zu können. Unter Umständen wäre zwar eine Verhandlung [85]) noch möglich (z. B. durch mimische Zeichengebung), jedenfalls aber keine von der Prozeßordnung geforderte „mündliche" Verhandlung. In § 186 ist von Verhandeln und Verständigen die Rede. Zwei Wege können ausnahmsweise bei Tauben oder Stummen die auf der mündlichen Verständigung aufbauende Verhandlung ersetzen: Die schriftliche Verständigung entweder durch Niederschrift von Frage und Antwort oder durch schriftliche Vorlegung von Fragen und mündliche Beantwortung [86]) bezw. umgekehrt und die Zuziehung eines Dolmetschers als Verkehrsgehilfe (vergl. auch § 259 II hinsichtlich des Angekl.). Trotz des nicht unterschiedlichen Wortlauts der §§ 186, 185 und 259 (StPO) und der dort zum Ausdruck gelangten anscheinenden Analogie des Aufgabenkreises unterscheidet sich dieser Dolmetscher doch offenbar sachlich von dem des § 185 GVG, denn er übersetzt nicht aus oder in fremde Sprachen, sondern er gibt deutschen Sprachbildern und Sprachsymbolen die entsprechende, dem Tauben, Stummen oder dem Gericht erkennbare bezw. verstehbare Ausdrucksform.

Nun hat allerdings das RG es abgelehnt, Grade der Sprachfähigkeit (Lautbildungsfähigkeit) und der akustischen Aufnahmefähigkeit zu berücksichtigen. So sagt das RG [87]) z. B.: „Zwingende Vorschriften, deren Nichtbeachtung die Revision begründen könnte, gibt das Gesetz nicht und kann es der Natur der Sache nach nicht geben, weder darüber, ob jemand als taub oder nur als schwerhörig anzusehen ist, noch darüber, welche Veranstaltungen je nach den verschiedenen Graden der Schwerhörigkeit zu treffen sind ...." [88]). Nun sind Schwerhörigkeit hohen Grades und sehr erhebliche Sprachausfallerscheinungen der Taubheit und der Stummheit nicht

---

85) Der vom Bayr. ObLG (Beschl. v. 21. 7. 1910 in Bayr. ObLGSt." Bd. 10 S. 226 bezw. Alsberg II Nr. 43) herangezogene Gesichtspunkt, daß die Gebrechlichkeit des Angeklagten der Durchführung der Strafvollstreckung zu große Schwierigkeiten bereiten und namentlich es unmöglich machen würde, dem Verurteilten den Ernst der Strafe fühlen zu lassen, aus welchen Gründen die Durchf. der Verhdlg. gegen den Angekl. bis zur Besserung der Gebrechlichkeit nicht erfolgen könne, hat mit der Frage des Verhandelns nichts zu tun.

86) Vgl. RGSt. 31/315.

87) RGSt. 15/173.

88) Das RG meint, auf die Möglichkeit einer Beanstandung der Anordnungen des Vorsitzenden nach § 238 II StPO oder die Ablehnung geeigneter Anträge verweisen zu können; ein Weg, der dann aber doch zu § 338 Nr. 8 StPO hätte führen können. Handelt es sich aber, wie das RG betont, um eine reine Ermessensentscheidung des Vorsitzenden (vergl. das obige Zitat), so hätte eine Beanstandung gemäß § 238 II garnicht durchdringen können. Da infolgedessen eine Norm des Prozeßrechtes nicht verletzt war, hätte auch von einer Beschränkung der Verteidigung nach § 338 Nr. 8 weiterhin nicht die Rede sein können. Richtig aber RG 41/67, das die Verhandlung mit einem derart Schwerhörigen für gesetzlich unzulässig erachtet. Diese wäre also angreifbar mit § 238 II.

gleichzustellen, von der in § 186 GVG die Rede ist. Während für diese Fälle und § 259 StPO ausdrücklich eine Abweichung in der Art des sonst erforderten Verhandelns, nämlich das Absehen von der „mündlichen" Verständigung mittels der angeführten Wege gesetzlich gestattet wird, müssen für alle anderen nicht unter die Stummheit oder Taubheit einbeziehbaren Fälle die allgemeinen Regeln über die Fähigkeit überhaupt verhandeln zu können, herangezogen werden. Dies hat das RG nicht genügend berücksichtigt. Zwar kommt es dem Kern des Problems schon ziemlich nahe, wenn es sagt: „ ... dabei soll nicht verkannt werden, daß das Wesen der mündlichen Verhandlung es erfordert, dem Angeklagten, wenn derselbe überhaupt als anwesend zu betrachten ist, die Vorgänge der Hauptverhandlung zur Kenntnis zu bringen und ihm dadurch eine wirksame Gelegenheit zu geben, sich auf derselben, sei es nach den einzelnen Beweishandlungen, sei es zum Schlusse, auszulassen" ...[89]) Doch werden diese Erörterungen nicht zur praktischen Anwendung gebracht. Vorausgesetzt, die Behauptung der Revisionsbeschwerde im obigen Fall träfe zu — nämlich, daß der Angeklagte wegen Schwerhörigkeit sehr hohen Grades die vorangegangenen Zeugenaussagen überhaupt nicht verstanden hätte, so wäre der Angeklagte von der mündlichen Verhandlung teilweise nicht erfaßt worden, er war — praktisch gesehen — während wesentlicher Verhandlungsakte nur scheinbar anwesend[90]). Angesichts dieses in der Person des Angeklagten begründeten Hindernisses hätte die Zulässigkeit der Verfahrensführung in Frage gestanden.

Dieser Gesichtspunkt leitet endlich über zu der Vorschrift des § 205 StPO, die als Ausgangspunkt einer Entwicklung des Begriffs der Verhandlungsfähigkeit aus Sinn und Absicht des Gesetzes ebenfalls in Betracht kommen könnte. Die Bestimmung nennt 2 Sonderfälle (Abwesenheit und Verfall des Beschuldigten in Geisteskrankheit) als Voraussetzung für eine vorläufige Einstellung des Verfahrens. In ihnen sieht der Gesetzgeber mögliche[90a]) Verfahrenshindernisse und würdigt sie entsprechend prozessual. Es herrscht aber Übereinstimmung, daß auch andere Hindernisse in der Person des Beschuldigten, die der Durchführung des Verfahrens entgegenstehen, der Abwesenheit und dem Verfall in Geisteskrankheit koordiniert sein können. Immer müssen diese Zustände aber im Gegensatz zu den beiden erwähnten Fällen des § 205 — die durch die gesetzliche Erwähnung an sich bereits mit einem die Verhandlung und die Fähigkeit verhandeln zu können fraglich erscheinend lassenden Odium behaftet sind — eine gewisse Dauer erwarten lassen. In entsprechender Weise nennt der Srafprozeßentwurf von 1908 als hierher gehörig langdauernde schwere körperliche Erkrankung sowie Taubstummheit, bei der auch Zuziehung eines Dolmetschers zu keiner Verständigung führt. Da der Begriff „krankhafte Störung der

89) vergl. RGSt. 1573.

90) vergl. RGSt. 3/30: das Gericht konnte in der Hauptverhandlung nicht weiter fortfahren, weil eine Verständigung mit dem taubstummen Angeklagten durch den geladenen Dolmetscher unmöglich war. Es konnte deshalb auch ein Urteil nicht erlassen werden, da dieses „eine ordnungsmäßig verlaufene und abgeschlossene Hauptverhandlung voraussetzt."

90a) vergl. § 205: . . . kann . . ., wenn dem weiteren Verfahren . . . entgegensteht.

Geistestätigkeit" weiter ist als der der „Geisteskrankheit"[91]), wird also auch für ihn eine entsprechende Berücksichtigung nur unter diesem Gesichtspunkt möglich sein. Ähnliche Grundsätze haben sich denn auch in der Praxis durchgesetzt[92]).

c) Die Grundlage des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs: Hauptverhandlung und Prinzip der Mündlichkeit.

Aber alle diese Bestimmungen und Analogieversuche sind nur lockere Ansatz- und Gewährpunkte einer vermuteten und auch vermutbaren gesetzgeberischen Absicht. Um den Begriff der Verhandlungsfähigkeit analysieren zu können, muß der Boden, auf dem er gewachsen ist — also die Hauptverhandlung — und die ihn beherrschende Arbeitsmethode — also das Prinzip der Mündlichkeit — als Ausgangspunkt gewählt werden.

Das Gericht soll im Normalfall dem Urteil keine Tatsachen zu Grunde legen, die nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren oder sich nicht als Schlußfolgerung aus den Feststellungen einer mündlichen Verhandlung ergeben[93]). Aus diesem Prinzip der Mündlichkeit ergibt sich die Notwendigkeit einer zeitlichen Konzentration des Prozeßstoffes, infolgedessen wieder die Möglichkeit einer nur kurzen Unterbrechung der Hauptverhandlung[94]), widrigenfalls — also wenn die Fortsetzung nach Ablauf der Frist nicht erfolgt oder erfolgen kann (§ 229) — das Verfahren von neuem zu beginnen ist. Entsprechend muß die Urteilsverkündung spätestens mit Ablauf einer Woche nach Schluß der Verhandlung erfolgen (§ 268).

Frage und Antwort, Rede und Gegenrede, Beweisaufnahme und -festlegung, Angriff und Verteidigung in ihren wechselseitigen Beziehungen mittels des mündlichen Prozeßverkehrs sollen nicht nur als momentane Prozeßlage erkannt werden, sondern in möglichst geschlossenem Zusammenhang der Gefahr des Vergessens und zeitlicher Erinnerungsmängel bis zur Verkündung des Urteils entrückt werden. Bis zu diesem Zeitpunkt dauert daher die Hauptverhandlung fort.

Wie greifen nun die Prinzipien der Mündlichkeit und der Verhandlung ineinander? Die Mündlichkeit der Hauptverhandlung oder die dieser Verhandlung entsprechenden mündlichen Prozeßakte außerhalb der Hauptverhandlung (§§ 193—195) bieten zunächst keine Schwierigkeiten. Mündliche Erklärungen werden abgegeben und entgegengenommen. Verhandlungsfähigkeit würde also „grob betrachtet" bedeuten, daß solche Erklärungen sprachlich gestaltet und akustisch empfangen werden können. Rein mechanistische Relationen und Reizauslösungen — wie z. B. unverständliches Lallen und Stammeln bezw. die Gehörshaluzinationen in bestimmten Fällen geistiger Erkrankung — schließen sich damit natürlich aus. Jedoch

91) vergl. RmilG 15/97.

92) vergl. den Fall des Fürsten Eulenburg in Mschr. Krim. Psych.

93) vergl. v. Kries Lehrbuch des StPrR S. 254.

94) vergl. aber andererseits die formal sicher zweckmäßige, jedoch die Grundlage der Urteilsfindung bedenklich verschiebende Verlängerung der Unterbrechungsfrist in Art. 6 § 1 Kap. I des 1. Teils der VO v. 14. 6. 32.

dürfte der Begriff der Verhandlungsfähigkeit auch in der Eignung, modulierte Schallwellen — infolge normal verlaufender psychischer Willens- und Bewußtseinseinwirkungen — durch Nervenfunktion und Muskelbewegung zu erzeugen oder in der normalen Funktion von Gehörsapparat, akustischer Gehirnzone (Psycho-akustisches Zentrum und akustisches (sensorisches) Sprachzentrum) sowie objektiver Gehörswahrnehmung nicht schon zu erschöpfen sein. Zur Verhandlung genügen nicht hin und her geworfene Schallwellen, wenn auch ihre Erzeugung und Aufnahme als im physiologischen Sinne normal bezeichnet werden kann. Zu der wollenden sprachlichen Ausdrucksbewegung muß die zutreffende, das Gewollte erfassende Aufnahme durch ein anderes Prozeßsubjekt hinzutreten. Hinter der mehr oder minder im Mechanisch-Physischen wurzelnden Phonetik der Erklärung und des Erklärungsempfangs seitens der Anwesenden in der Verhandlung steht noch ein entscheidendes Mehr.

d) Wesentlicher Inhalt und Ausgestaltung des Verhandlungsfähigkeitsbegriffes sowie mögliche Ursachen einer Verhandlungsunfähigkeit (insbesondere bezogen auf Geisteskrankheit und Taubstummheit).

Die mündlichen Prozeßerklärungen bilden die von der Prozeßordnung geschaffene mehr oder minder vollkommene technische Ausdrucksform für bestimmte gedankliche Inhalte oder auch sinnliche Wahrnehmungen, die einem Gedankenaustausch zu Grunde liegen oder ihn begleiten und gestalten können. Zutreffend hat das RG [95]) anerkannt, daß die Verhandlungsfähigkeit die Fähigkeit geordnet zu denken und diese Gedanken entsprechend sprachlich zu fixieren — daneben auch die Fähigkeit, einfache sinnliche Wahrnehmungen richtig zu machen — umfasse. Damit die gedanklichen Inhalte der Prozeßerklärung als ineinandergreifende Elemente einer strafprozessualen „Verhandlung" überhaupt wirksam werden können, müssen sie eine gedachte Wirkung voraussetzen, einer eigenen Denkbemühung oder einem Verstehen auf der durch sie zu erfassenden Gegenseite unterworfen werden. Mündliche Verhandlung zielt also ab auf eine wechselseitige Ergänzung von Erklärungswille und -abgabe und Erklärungsempfang und -verstehn. Hierbei werden zwei von einander verschiedene Voraussetzungen scharf aus einander gehalten werden müssen: einmal die reibungslose fragliche Übermittlung von Erklärungsabgabevorstellung und Erklärungsempfangnahmereaktion = Verständlichen bezw. Verständigung und zum anderen der ungestörte, normale Ablauf des Vorstellungsaustausches mittels der Erklärungen = Verständnis und Verstehen.

Beim Taubstummen ist der äußere Apparat der akustisch-sprachlichen Verbindung und Erfassung ausgeschaltet; außerdem können, müssen aber nicht psychische Defekte oder Abschwächungen des Vorstellungsvermögens vorliegen. Der Geisteskranke dagegen ist häufig imstande, mit alltäglichen Wortsymbolen in einer den Eindruck des Bewußten und Gewollten erweckenden Weise zu operieren. Was jedoch in vielen Fällen bei ihm ausgeschlossen ist, liegt

95) vergl. RGSt. 39/304.

hinter der mit der einfachen Wortbildung und dem Lautempfang im Zusammenhang stehenden mechanisch-reaktiven Sinnesfunktion. Ihn fehlt das „geistige Band". Seine Erklärungen scheinen zuweilen Ergebnisse eines selbständigen Denkprozesses zu sein, in Wahrheit sind sie aber inhaltlich hohl oder mit wahnhaft veränderten Inhalten angefüllt. Sie sind — etwa im Sinn der bekannten, erstmalig die Voraussetzung der Zulässigkeit einer Hauptverhandlung mit Geisteskranken behandelnden RG-Entscheidung[96]) — vielleicht „verständlich", wenigstens äußerlich besehen, aber hinsichtlich ihres Inhaltes nicht „verständig". Häufig wird der geistig Erkrankte zwar Erklärungen in diesem Sinn abgeben, die den Erfordernissen der prozessualen Willenserklärung zu genügen scheinen; aber er „verhandelt" nicht, da Verhandeln verständiges und zweckmäßiges Eingehen auf das Vorbringen, die Argumente und die Art und Weise der gegnerischen Angriffsmethoden voraussetzt.

Gerade dieser letzte Gesichtspunkt ist in Rechtsprechung und Literatur früher wenig beachtet worden. Ein in erster Linie auf die „Vernehmungsfähigkeit" abgestellter bezw. deren Voraussetzungen genügender Verhandlungsfähigkeitsbegriff, wie er zuweilen vom RG[97]) und der Judikatur der unteren Gerichte[98]) vertreten, von Rosenfeld angenommen, auch heute noch in zwar abgeschwächter Form von Gerland[99]) beibehalten und von Löwe-R.[100]) anscheinend behauptet wird, hat lebhafte Anfeindung gefunden. Insbesondere ist mit Recht behauptet worden, daß die Behandlung der „Prozeßfähigkeit" des Beschuldigten allein unter dem Gesichtspunkt der notwendigen Anwesenheit und Vernehmungsfähigkeit darunter leide, daß es hierbei einseitig auf den Standpunkt einer möglichst unbehinderten Durchführung des Verfahrens und eines schnellen Parierens der evtl. vorgebrachten Einrede der „Verhandlungsunfähigkeit" abgestellt werde. Infolgedessen ist in der neueren Literatur und auch der höchstrichterlichen Rechtsprechung der psychischen Seite der Verhandlungsfähigkeit mehr Beachtung und Bedeutung zuerkannt worden[101]) und für die Frage nach dem Vorhandensein der Verhandlungsfähigkeit das Verständnis der zu gebenden und zu nehmenden Prozeßerklärungen und Prozeßhandlungen als wesentlich bezeichnet worden. Verhandlungsfähig ist also nicht schon, wer — wie Gerland[102]) sagt — ganz allgemein geistig und körperlich in der Lage ist, den Verhandlungen zu folgen, sondern wer außerdem nicht durch geistige oder körperliche Gebrechen an der sachlichen und zweckmäßigen Wahrnehmung der ihm zustehenden Prozeßrechte verhindert ist[103]). Dementsprechend darf bei dem Beschul-

96) vergl. RGSt. 1/150.

97) vergl. RGE vom 1. 11. 93 in Goltd. Arch. 41/401 und RGE (3. S.) vom 27. 11. 1919.

98) vergl. z. B. als typisches Beispiel:

99) Rosenfeld RStrProzR 1901 S. 187; RStrProzR 1912 § 33 III S. 104 N 13. — Gerland StrProzR S. 139.

100) Löwe-R. Kommentar 1929 1 Abtlg. 2. Buch 1. Abschn. N 13 a S. 399 vergl. allerdings N 13 b.

101) vergl. hierüber v. Hentig a.a.O. (Wiederaufnahmerecht) S. 126. Es ist das Verdienst Belings diese Frage in den Vordergrund gestellt zu haben. Vergl. schon Ben.-Beling. a a.O. S. 281.

102) Gerland a.a.O. S. 139.

103) vergl. Feisenberger (Komm. 1926) N 3 zu § 155.

digten daher nicht ein Zustand gegeben sein, der ihn am Erscheinen zur Verhandlung überhaupt verhindert oder aber seine prozessuale Mitwirkung am Verfahren ausschließt. Der Beschuldigte muß sich hieran animo et corpore „beteiligen" können und imstande sein dem Gang des Verfahrens zu folgen wie auch seine Verteidigung sachgemäß zu führen.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich als theoretische Folgerung, daß eine Verhandlung nicht durchgeführt werden kann, wenn der Beschuldigte nicht verhandlungsfähig ist. Da es lediglich auf diese Tatsache in der prozessualen Bewertung ankommt, nicht auf den speziellen Grund der Aufhebung der Verhandlungsfähigkeit, so sind verschiedene Umstände denkbar, die die Verhandlungsfähigkeit beseitigen können und ein weiteres Prozessieren nicht gestatten — jedoch nicht schlechthin, sondern auf Grund des konkreten, in Frage stehenden Sachfalls.

Beling[104]) hat daher wohl Recht, wenn er — bezogen auf Inhalt und Ausdrucksgebung „mündlichen Verhandelns" — sowohl Störungen der sprachlichen Verständigung wie Störungen des Verstehens als mögliche Faktoren der Verhandlungsunfähigkeit zurechnet. Er nennt weiterhin Schlaf, Krankheit (körperliches Kranksein?), epileptische Krämpfe, Ermüdung (wohl als äußere Erscheinungsfolge in Verbindung mit besonders krisenhaften körperlichen und seelischen Zuständen z. B. Menstruation, oder doch solche hervorrufende äußere Einflüsse z. B. große Hitze, Hunger etc. gedacht), ferner Nichtbeherrschung der deutschen Sprache, Stottern, Schwerhörigkeit etc. und bietet insoweit einen allerdings etwas bunten und nicht gerade glücklich geordneten Katalog. Immerhin dürfte die Trennung in Störungen der Verständigung (zur Verständigung gleich Verständlichung gehört als natürliche Voraussetzung die Möglichkeit, sprechen und hören zu können) und Störungen des Verstehens (zum Verstehen gleich Verständnis würde als Voraussetzung die Möglichkeit, gedankliche Inhalte mitteilen und aufnehmen zu können, gefordert werden müssen) eine gewisse, wenn auch nur schematische Grundlage zur Abgrenzung der mit unserm Thema in Verbindung stehenden möglichen Umstände einer Verhandlungsunfähigkeit bilden.

Die in Vorschlag gebrachte terminologische Unterscheidung in primäre und sekundäre Verhandlungsunfähigkeit[105]) würde m. E. besagen, daß Fälle aufgehobener Verständigung quasi Verständlichung (gemeint ist damit die sprachmechanische Relation zwischen den Parteien), die noch nicht ohne weiteres eine entsprechende Beeinträchtigung des Verstehens bezw. Verständnisses im Gefolge zu haben brauchen, als Zustände primärer Verhandlungsunfähigkeit zu bezeichnen wären, während die Zustände sekundärer Verhandlungsunfähigkeit sich auf den Ausschluß oder doch die erhebliche Erschwerung des Verständnisses (vergl. RG. „in verständiger Weise") bei scheinbar möglicher Verständigung („in verständlicher Weise") beziehen. Im letzteren Fall würden also die höheren geistigen Operationen ausfallen.

Nun hat allerdings die Judikatur den Taubstummen, mit dem eine Verständigung nicht mehr möglich ist, dem in Geisteskrankheit

104) Beling RStrProzR S. 189.

Verfallenen gleichgestellt[106]). Diese Analogie würde offenbar dann nicht zutreffen, wenn der Zustand der Taubstummheit die geistigen Kräfte unberührt gelassen hätte. Lag die Schwierigkeit nur in der Unmöglichkeit sprachlicher Übertragung an sich richtiger Vorstellungen, so würde die Ableitung aus dem Prinzip der Mündlichkeit und nicht so sehr aus dem der Verhandlungsfähigkeit am Platze sein[107]). Als sekundäre Verhandlungsunfähigkeit würde nach obigen Ausführungen Geisteskrankheit oder vielmehr als das Maius krankhafte Störung der Geistestätigkeit in Betracht kommen können — darüber hinaus aber auch alle jene nicht einen eigentlichen Verfall in Geisteskrankheit darstellenden chronischen oder akuten pathologischen und psychopathischen Zustände, die Verständnis und Verständigung im Rahmen der mündlichen „Verhandlung" ausschließen oder beeinträchtigen können. Hiermit ist noch nicht gesagt, daß diese Zustände schlechthin zur Verhandlungsunfähigkeit führen. Ob der geisteskranke Beschuldigte verhandlungsunfähig ist oder ob unter bestimmten Garantien und nach Lagerung des konkreten Falles die Verhandlungsfähigkeit auch eines Geisteskranken bejaht werden kann, bedarf einer näheren Untersuchung der hierbei in Betracht kommenden prozessualen Gesichtspunkte.

4. Kapitel:

Prozeß- und Verhandlungfähigkeit im Verhältnis zueinander und im Zusammenhang mit allgemeiner Verteidigungsfähigkeit und wirksamer Verteidigungsmöglichkeit des Beschuldigten.

Zunächst muß die bisher offen gelassene Frage beantwortet werden, ob der Verhandlungsfähigkeitsbegriff des Strafprozesses den allgemeinen Prozeßfähigkeitsbegriff als Prozeßfähigkeit des geisteskranken Beschuldigten daher garnicht zu stellen ist oder ob beiden Begriffen eine selbständige bezw. anders geartete Bedeutung im Strafprozeß, insbesondere auch hinsichtlich der prozussualen Würdigung der Geisteskrankheit des Beschuldigten, zukommt. Trotz der in der Rechtsprechung vertretenen Abstellung auf die Verhandlungsfähigkeit in der Frage der Durchführung des Verfahrens gegen den geisteskranken Beschuldigten hat es nicht an Stimmen gefehlt, die gerade der Frage der Prozeßfähigkeit im Fall der Geisteskrankheit des Beschuldigten eine besondere, durch die Rechtsstellung dieses Beschuldigten bedingte und von dem Prinzip der Verhandlungsfähigkeit nicht erfaßbare Bedeutung zuerkennen wollen. Es ist das

105) vergl. v. Hentig: zur Frage der Verhandlungsfähigkeit in ärztl. Sachverst.Zeitg. 1933 S.

106) vergl. RGSt. 3/29.

107) z. B. der taubstumme Angeklagte möchte zwar auf die ihm schriftlich oder durch Dolmetscher mittels Lautmalerei bezw. Gestik gestellten und von ihm richtig erkannten Fragen antworten, es fehlt ihm aber die Möglichkeit, seiner Antwort eine durch den Dolmetscher verständlich zu machende Ausdrucksform ihres geistigen Inhalts zu geben.

Verdienst von Beling[108]) und Hegler[109]), darauf aufmerksam gemacht zu haben, daß die Behandlung der „Prozeßfähigkeit" des Angeklagten in Literatur und insbesondere Judikatur des Strafprozesses darunter leidet, daß der Angeklagte einseitig unter dem Gesichtspunkt der Verhandlungsfähigkeit in der Hauptverhandlung betrachtet wird, dagegen die generelle Frage nach seiner allgemeinen Fähigkeit, sich über Vornahme oder Unterlassung prozeßrechtlich bedeutsamer Akte zu entscheiden, demgegenüber zurücktritt. Im Sinne unserer früheren Ausführung muß es zwar als unzutreffend bezeichnet werden, daß man auch im Strafprozeß ähnlich wie im Zivilprozeß aus allgemeinen Erwägungen heraus prinzipiell Rechtsunwirksamkeit wegen mangelnder „Prozeßfähigkeit" hinsichtlich der Handlungen Geisteskranker im Strafprozeß anzunehmen haben wird, wie dies von v. Feilitzsch unter Zustimmung von Hegler glaubt betonen zu müssen[110]). Geht man davon aus, daß der strafprozessuale Begriff der Verhandlungsfähigkeit nur von seinen rechtlichen Aszendenten, der Parteifähigkeit und der Prozeßfähigkeit abgeleitet werden kann[111]), so muß allerdings festgestellt werden, daß er — äußerlich besehen — mit diesen wenig zu tun hat. Dieser Begriff ist auf dem Boden der Hauptverhandlung gewachsen und daher nur den Erfordernissen der mündlichen Verhandlung, keinem anderen Prozeßakt zu entnehmen. Die Verhandlungsfähigkeit bezieht sich ihrem Wesen nach auf die vom Gesetz gewollte Grundlage des Verhandelns und damit auf die Zulässigkeit eines bestimmten, allerdings des wichtigsten Prozeßabschnittes, sowie seiner konkreten Gestaltung. Sie ist nicht dasselbe wie „Prozeßfähigkeit" des Beschuldigten, vielmehr — in abstracto gesehen — einmal etwas teils Engeres, teils Weiteres, zum anderen ein aus den Grundsätzen des Prozesses selbständig entwickeltes Prinzip, dessen Erfüllung auch die Prozeßfähigkeit in sich schließt. In der Verhandlungsfähigkeit muß ein besonderer und dem Verfahrensrecht eigentümlicher Prozeßbegriff erblickt werden; sie ist eine von zahlreichen auch sonst wenig beachteten Prozeßkategorien: wie etwa der Prügelfähigkeit[112]), der Torturfähigkeit[113]) früherer Zeiten, der Haftfähigkeit[114]), Vernehmungsfähigkeit[115]), Zahlungsfähigkeit[116]), Hinrichtungsfähigkeit[117]) der gegenwärtigen Verfahrensordnungen. Alle diese Begriffe sind im Gesetz geregelt, während Prozeß- und Verhandlungs- (bezw. Vernehmungs-) fähigkeit mühsam aus Zusammenhang und Sinn der Prozeßordnung abgeleitet — und teilweise erraten — werden müssen. Wenn die Durchführung des materiellrechtlich und prozessualistisch wichtigsten Verfahrensabschnittes normalerweise die Anwesenheit und — unabhängig hiervon — die Verhandlungsfähigkeit

108) vergl. a.a.O. S. 178 ff.

109) in jur. psych. Grenzfragen 4. Band Heft 7—8 S. 50 Anm. 26.

110) vergl. v. Feilitzsch in Goltd. Arch. 45/415; Hegler in Jur. psych. Grenzfragen a.a.O. S. 50 Anm. 25.

111) vergl. v. Hentig MSchr. Psych. Krim. 1933 S. 528.

112) vergl. z. B. Preuß. Krim. Ordg. v. 11. 12. 1805 § 261, 292.

113) Verbot der Folterung an Schwangeren!

114) § 455, 456 StPO.

115) vgl. hierüber S. 35, 36.

116) § 29 StGB und § 459 StPO.

117) vgl. § 453: An schwangeren und geisteskranken Personen darf ein Todesurteil nicht vollstreckt werden.

des Beschuldigten (Angeklagten) verlangt, um zu ihrem erstrebten Endzweck zu gelangen, so muß Voraussetzung eines die Erfüllung dieser Forderung erstrebenden Prozesses sein, daß der Beschuldigte imstande ist, seine prozessualen Rechte und Pflichten selbständig wahrnehmen zu können.

Aber selbst, wenn anerkannt würde, daß als durchgängige Vorbedingung dafür, daß eine Willenserklärung die ihr zugedachte Rechtsfolge auszulösen vermöge, zu verlangen sei, daß „der Erklärende für Willenserklärungen der betr. Art handlungsfähig sei — d. h. seinen persönlichen Eigenschaften nach bestimmend in das Rechtsleben eingreifen kann — und entsprechend derjenige, an den sich die Willenserklärungen richten, rechtlich empfangsfähig (passiv handlungsfähig) sei“ [118]), so ist damit für den Begriff der Prozeßfähigkeit bezw. die Trennung in prozeßfähige und prozeßunfähige Beschuldigte noch nichts gewonnen, insbesondere auch nicht durch die Behauptung, daß der Geisteskranke aktiv und passiv handlungsunfähig sei. Denn dies Verlangen könnte eine Würdigung nur aus der Wesenheit, dem Sinn und Zweck des Strafprozesses selbst erfahren. Es wäre hiernach zu fragen, ob der Strafprozeß überhaupt eine besondere strafprozessuale Fähigkeit zu „handeln“ hinsichtlich der Rechtswirksamkeit der Willenserklärungen des Beschuldigten voraussetzt bezw. ob überhaupt nach der in der StPO. verankerten Rechtsstellung des Beschuldigten die Notwendigkeit oder auch nur die Möglichkeit besteht, das Gebrauchmachen von den durch das Gesetz dem Beschuldigten zugebilligten Rechtsbefugnissen an Voraussetzungen zu knüpfen und insbesondere die Geltendmachung der prozessualen Erklärungen des Beschuldigten von dessen Person in Abhängigkeit zu bringen.

Nun gibt es im Strafprozeß bekanntlich keine Bestimmungen, die die Fähigkeit, im strafprozessualen Sinn „handeln“ zu können, klar stellen. Das wäre, wenn eine strafprozessuale „Handlungsfähigkeit“ erfordert würde, an sich nicht einmal verwunderlich. Denn während die Parteifähigkeit als ein von feststehenden, begrifflichen Merkmalen abhängiger Allgemeinzustand anzusehen ist, würde die Prozeßfähigkeit, der eine solche, noch zu eruierende „Handlungsfähigkeit“ zu Grunde läge, von den wechselnden Einflüssen bestimmt werden, die auf die „vom Gesetz vorausgesetzte Fähigkeit eines Menschen, wirksamer Erklärungsempfänger oder -geber zu sein“, einwirken könnten.

Während nun das allgemeine Recht Handlungsfähigkeit mit 25 Jahren, das ALR mit 24 Jahren beginnen ließ, während das deutsche bürgerliche Recht eine Altersgrenze von 21 Jahren festgelegt, fehlt dem Strafprozeß — abgesehen von der doppelrelevanten (materiellrechtlichen und prozessualistischen) Schranke des 14. Lebensjahres — jede rein prozessualistische Zeit- und Altersbegrenzung für die Teilnahme am Prozeßverkehr, die etwa einen Anhaltspunkt für die Voraussetzungen strafprozessualer „Handlungsunfähigkeit“ bieten

118) Beling a.a.O. S. 178 ff. in Ben.-Beling S. 281. Ähnlich Rosenfeld StrPrR S. 167, S. 208: „Es sei zu fordern auf Seiten des Besch. die Fähigkeit sich über Vornahme oder Unterlassung rechtlich bedeutsamer Akte, insbes. der erwähnten dispositiven Willenserklärungen zu entscheiden und zu entschließen bezw. rechtlich bedeutsame Akte als solche zu erkennen und entgegenzunehmen“.

könnte. Wer z. Zt. des anhängigen Verfahrens das 14. Lebensjahr vollendet hat[119]), kann also durch eine prozessuale Erklärung vom Gesetz vorgesehene Rechtsfolgen auslösen, Rechtsmittel einlegen und die diesen vom Gesetz beigelegte Wirkung erreichen etc. Im Strafprozeß macht — wie wir sahen — zivilrechtliche Geschäftsunfähigkeit nur den Privat- und Nebenkläger, nicht den Beschuldigten prozeßunfähig. Das RG und die sonstige Judikatur haben es daher in ständiger Rechtsprechung abgelehnt, der Entmündigung wegen Geisteskrankheit (§ 104 III BGB) eine selbständige, strafprozessual zu beachtende Bedeutung in Bezug auf die Rechtsstellung eines solchen Beschuldigten zuzumessen — so z. B. hinsichtlich der Rechtswirksamkeit der Revisionseinlegung, der Stellung von Wiederaufnahmeanträgen, der Zustellungen an den Beschuldigten, der Frage einer etwaigen Verteidigerbestellung etc.[120]).

Das Bayr. Ob.LG.[121]) sagt ferner in einer Entscheidung aus neuester Zeit: „Aus der Feststellung, daß ein Angeklagter schon seit längerer Zeit strafrechtlich nicht verantwortlich ist, braucht nicht abgeleitet zu werden, daß er wegen Geschäftsunfähigkeit nicht imstande ist, seinem Verteidiger mit rechtlicher Wirksamkeit Vollmacht zu erteilen".

„Geisteskrankheit" hat demnach — auch bei zivil- und strafrechtlicher Sonderbewertung — keine die Verteidigungssphäre des Beschuldigten beeinträchtigende strafprozessualrechtliche Wirkung im Sinne einer Prozeßunfähigkeit. So hat die Rechtsprechung[122]) dem geisteskranken Beschuldigten, sowohl, wenn gegen ihn das Verfahren gemäß § 205 StPO vorläufig eingestellt wurde, wie auch, wenn ein Einstellungsantrag (vgl. § 205 „kann") abgelehnt wurde, so gut wie der St.A. das Beschwerderecht zugebilligt. Diese Beschwerde gegen die vorläufige Einstellung soll nach einer — sehr vorsichtigen — Bemerkung des Bayr. Ob.LG.[123]) auch dann wirksam sein, wenn sie vom Verteidiger eines Geisteskranken, der hierzu bevollmächtigt wurde, eingelegt wird; denn „dafür, daß die diesem von den Angeklagten erteilte Vollmacht unwirksam wäre, sind trotz ihrer geistigen Erkrankung (es handelte sich um geisteskranke Eheleute!) keine ausreichenden Anhaltspunkte vorhanden".

---

119) Wenn im Urteil des RG vom 3. 12. 83 (Rsprechg. 5 S. 754) die Revisionsanmeldung eines 13 jährigen für zulässig erklärt wird, so sind die Ausführungen des RG über die Berechtigung des 13 jährigen Angeklagten, alle diejenigen Prozeßhandlungen selbständig vorzunehmen, die er zu seiner Verteidigung und zur Wahrnehmung seiner Rechte für erforderlich hält" weil und sobald er strafrechtlich verfolgbar ist" durch die Geltung des damaligen § 55 StGB bedingt. Angesichts des heutigen § 2 JGG ist daher Löwe-Rs. Zitat in § 296 N 16 19. Auflage: „Dies gilt selbst von Unmündigen" nicht richtig verstanden.

120) Vergl. z. B. RG 3 S. vom 21. 12. 14 in Goltd. Arch. 1916 Band 62 S. 337; RG I S Beschl. v. 25. 7. 97 in RGSt. 29—52 OLG Breslau Beschl. v. 25. 2. 13 in „Das Recht" 1916 S. 342; OLG Breslau 13. Beschl. v. 13. 11. 1908 in „Das Recht" 1909 Entschdg. Nr. 3136.

121) Urteil vom 22. 1. 30 in Bayr. ObLGESt. 29/19.

122) vgl. Bayr. ObLG St. 10/226 Dresden Goltd. Arch. 37/229 Darmstadt in JR 1931 HRR Nr. 719 Bayr. ObLG in JR 1933 HRR Nr. 263.

123) Bayr. ObLG Beschl. v. 4. 10. 32 in „Deutsche Richter Ztg. 1932 Rsprechung Nr. 842.

Im Strafprozeß ist vielmehr jeder, der wegen einer Straftat verfolgt oder verurteilt wird, für dieses Verfahren einschließlich des Rechtsmittel- und Wiederaufnahmeverfahrens partei- und prozeßfähig, soweit es seine Verteidigung erfordert. Nun kann auch der Geisteskranke strafrechtlich verfolgt werden, sei es nur um Maßregeln zu treffen, die die Beobachtung und Feststellung seines Geisteszustandes innerhalb oder außerhalb (§ 81) der direkten Verfahrensführung ermöglichen oder um ein auf die Sicherung der Beweise zu beschränkendes Verfahren durchzuführen. Gegen Geisteskranke „kann" ferner nach § 205, muß also nicht, das anhängige Verfahren eingestellt werden. Es kann also ein Verfahren gegen Geisteskranke eingeleitet werden, es kann trotz Geisteskrankheit bezw. gerade wegen Geisteskrankheit aus prozeßtechnischen Gründen zur Beweissicherung weitergeführt werden, und es kann endlich unter gewissen noch zu erörternden Voraussetzungen auch durchgeführt werden. Keinesfalls besteht aber eine gesetzliche Vorschrift, wonach — abgesehen von der noch zu behandelnden Ausnahme der Verhandlungsunfähigkeit — die Strafverfolgung gegen einen Geisteskranken schlechthin unstatthaft wäre. Geisteskrankheit allein ist noch kein Hindernis der Strafverfolgung, da sie auch im Strafprozeß kein „richterliches Kriterium" ist. Für den Strafrichter unterliegt die Geisteskrankheit nach 4 verschiedenartigen Gesichtspunkten einer selbständigen und getrennten Prüfung: ob der Geisteskranke schon z. Zt. der Tat zurechnungsunfähig war bezw. Zurechnungsfähigkeit zweifelhaft bleibt, ob eine Einweisung in eine Heil- und Plegeanstalt in Betracht kommt, ob er vernehmungs- und verhandlungsfähig und evtl. ob er strafvollzugsfähig ist. Diese Möglichkeiten, die nicht Notwendigkeiten zu sein brauchen, sind ganz anders zu beurteilen, wie etwa die in § 6 Ziffer 1 BGB bestimmten Voraussetzungen für die Entmündigung wegen Geisteskrankheit. Auch die Prüfung auf Zurechnungsfähigkeit und die Frage der Einweisung in eine Heil- und Pflegeanstalt unterscheiden sich nach den ihnen eigentümlichen Wertmaßstäben von der Frage der Vernehmungs- und Verhandlungsfähigkeit. Und innerhalb dieser beiden letzten Begriffe handelt es sich um eine verschiedenartige Grundlage der Verfahrensgestaltung wie auch der Rechtsstellung des Beschuldigten in dieser.

Wenn nun Geisteskranke an sich verfolgt und auch verurteilt werden können, so müssen sie auch ohne weitere Vorbedingungen das Recht haben, sich hiergegen verteidigen zu können und die ihnen selbst geeignet erscheinenden Anträge bei Gericht und St.A. zu stellen. Jeder Beschuldigte muß ohne Rücksicht darauf, welche Ergebnisse die Beurteilung seines Geisteszustandes nach außerstrafprozessualen Gesichtspunkten zeitigt, ja ohne Rücksicht auf seine sonstige „Handlungsfähigkeit" überhaupt sich daher der zulässigen Rechtsmittel insoweit selbständig bedienen können, als er verfolgt wird[124]). Auch sonst dürfen einem Beschuldigten keine Rechtsbehelfe zu seiner Verteidigung, insbesondere keine Rechtsmittel wegen seiner Geisteskrankheit allein genommen werden. Eine Prozeßunfähigkeit wegen Geisteskrankheit des Beschuldigten läßt sich daher aus strafprozessualrechtlichen Erwägungen nicht schlechthin konstruieren.

124) vergl. Löwe-R 19. Auflage § 296 N 1 b S. 830; Doerr: Einf. in das StrPrR 1926 S. XXV.

Die Rechtsprechung [125]) und ein Teil der Literatur [126]) betrachteten deshalb die Frage nach der Zulässigkeit eines Strafverfahrens gegen Geisteskranke nicht unter dem Gesichtspunkt der Prozeßfähigkeit des Geisteskranken, also der Fähigkeit zu rechtswirksamer, selbständiger Gestaltung der konkreten prozessualen Rechte und Pflichten, sondern unter dem der Verhandlungsfähigkeit, d. h. der Fähigkeit zur Wahrnehmung der Rechte, der vernünftigen Interessenvertretung und sachgemäßen Verteidigungsführung im „eigentlichen Prozeß", der Hauptverhandlung, durch eben diesen selbständig handelnden Geisteskranken. Damit steht also nur die Zulässigkeit der Hauptverhandlung gegen einen geisteskranken Angeklagten in Frage. Sofern aber obige Fähigkeit bestehen würde, wäre das gesamte Verfahren gültig und infolgedessen sämtliche innerhalb dieses Verfahrens vorgenommenen Prozeßhandlungen und Verteidigungsmaßnahmen einschl. der gegen den Abschluß der Verhandlung gerichteten Rechtsmitteleinlegung durch den Angeklagten rechtswirksam. Die Zulässigkeit eines Verfahrens gegen Geisteskranke stünde nach diesem auf die „Verhandlungsfähigkeit" (in der Hauptverhandlung) abgestellten Prinzip also außer Debatte bis zur Eröffnung des Hauptverfahrens, d. h. genauer bis zum Zeitpunkt eines wirklichen „Verhandelns" — wonach als Ermittlungsverfahren und Voruntersuchung [127]), da nicht vom Grundsatz des „Verhandelns" beherrscht, durchführbar wären auch gegen geisteskranke Beschuldigte bezw. Angeschuldigte, ohne daß die Frage nach der Zulässigkeit der Verfahrensführung auftauchen würde.

Ob mit der Frage nach der Verhandlungsfähigkeit des Geisteskranken als Angeklagtem alle anderen strafprozessualen Fragen eindeutig gelöst sind, erscheint allerdings zweifelhaft. Der Begriff der Verhandlungsunfähigkeit ist aus der Hauptverhandlung erwachsen, er ist notwendige Folge des von der StPO dort vorgesehenen „Verhandelns" und zwar eines „Verhandelns", das in Anwesenheit der Beteiligten und mündlich erfolgt.

Was aber gilt hinsichtlich solcher Prozeßakte und Schutzmaßnahmen des Angeklagten, die außerhalb dieser „Verhandlung" liegen, die also nicht notwendig Anwesenheit oder Mündlichkeit des Verhandelns voraussetzen? V. Hentig [128]) weist darauf hin, daß Einlegung von Rechtsmitteln [129]), Zurücknahme und Verzicht gewissen Formvorschriften unterliegen; sie müssen schriftlich oder zu Pro-

125) vergl. insb. RGSt. 1/150; 29/324; 52/36. RG Goltd. Arch. 41/401.

126) vergl. v. Kries ZStW 5/39 Anm. 4; Gerland a.a.O. S. 139; Doerr Einf. in StrPrR 1926 S. 25; Dr, Dohna a.a.O. S. 50, Sauer S. 365.

127) vergl. so schon v. Kries a.a.O. (s. N. 2) und Lehrbuch S. 515, der annimmt, Geisteskrankheit des Beschuldigten hindere die Durchführung der V. U. nicht, sie hindere die Eröffnung Hauptverf. prinzipiell nicht. Siehe jedoch denselben Lehrb. S. 222. Gegen v. Kries; Hegler in Jur. Psych. Grenzfr. 4 Heft 7—8 S. 38.

128) ärztliche Sachv. Ztg. 1933 Nr. 13—14 S. 183.

129) Bei der Einlegung hat die Judikatur eine Verpflichtung des Protokollführers abgelehnt, nach Schluß der Hauptverhandlung die sofort nach der Verkündung erklärte Rev. Anz. in das Sitzungsprotokoll oder ein bes. Protokoll aufzunehmen (vergl. z. B. RGSt. 24/356). — Es ist also „nach Schluß der Hauptverhandlg." nicht einmal indirekt der Zusammenhang mit der Verhandlung gegeben.

tokoll der Geschäftsstelle erfolgen[130]). Bei der Einlegung eines Rechtsmittels zu Protokoll werden zwar mündliche Erklärungen abgegeben, jedoch soll auch der „Gerichtsschreiber" eine rechtsgestaltende Tätigkeit entfalten. Gegenüber einer Entscheidung des RG[131]), in der — wenn auch unwahrscheinlich, daß mit Absicht — vom Eintritt in die „Verhandlung" mit dem Erklärenden die Rede ist, muß allerdings zugegeben werden, daß der Austausch von Frage und Antwort, Erklärungs- bezw. Behauptungsabgabe und -inempfangnahme nahe an den echten Typ einer „Verhandlung" heranreicht. Bei der schriftlichen Erklärung eines Verzichts kann jedoch von einer Verhandlung nicht die Rede sein. Und bei der Zurücknahme eines Rechtsmittels, bezw. dem Verzicht auf dessen Einlegung, die nach der Urteilsverkündung zu Protokoll genommen werden, gibt der Beschwerte nach Abschluß der Hauptverhandlung eine einseitige Erklärung ab. Ferner liegt die Beauftragung eines Verteidigers zur Revisionsbegründung (notwendig infolge § 345 Abs. 2) oder die Wiederaufnahmebegründung bezw. Unterzeichnung durch einen damit zu beauftragenden Verteidiger (§ 366 Abs. 2) außerhalb des Bereichs „Verhandlung" — ebenso schließlich auch die Beauftragung eines Rechtsanwalts mit der Verteidigung und dessen Bevollmächtigung, insbesondere zur Rechtsmitteleinlegung oder zur Vertretung in der Revisionsinstanz.

Das OLG Dresden[132]) hat in einer Entscheidung, auf die die spärlich zu diesen Fragen sich äußernde Rechtsprechung Bezug nimmt, den Standpunkt vertreten, daß mit der Feststellung bezw. der nichtangezweifelten „Verhandlungsfähigkeit" des Angeklagten in der Hauptverhandlung die allgemeine Rechtswirksamkeit der unter den Formen der Prozeßordnung klar und bestimmt abgegebenen Erklärungen des Angeklagten gedeckt sei, derart, daß der Angeklagte die dem Gericht gegenüber abgegebenen Erklärungen auch gegen sich gelten lassen müsse. Demgemäß sei auch die Zurücknahme eines Rechtsmittels durch einen „Geschäftsunfähigen" wirksam, wenn er nur „verhandlungsfähig" sei, d. h. fähig sei, prozessuale Erklärungen in der Hauptverhandlung abzugeben und entgegen zu nehmen.

Damit wird dem Begriff Verhandlungsfähigkeit eine über die Hauptverhandlung hinausreichende prozessuale Bedeutung zuerkannt. Wenn aber auf der einen Seite einem Beschuldigten keine Rechtsbehlfe und Rechtsmittel zu seiner Verteidigung wegen seiner Geisteskrankheit genommen werden dürfen, er also z. B. gegen die vorläufige Einstellung nach § 205 das Recht der Beschwerde hat, auch wenn eine dem weiteren Verfahren entgegenstehende Geisteskrankheit Anlaß der Einstellung (Hauptverhandlung!) war, so kann auf der anderen Seite nicht Geisteskrankheit dazu führen, unter dem Deckmantel eines ad hoc herangezogenen Verhandlungsfähigkeitsbegriffes außerhalb der „Verhandlung" abgegebenen Erklärungen des Angeklagten, die zu nachteiliger Verteidigungsstellung bezw. deren Beendigung überhaupt führen, dann rechtliche Wirkung beizumessen, wenn ein möglicher Zusammenhang zwischen geistiger Erkrankung und rechtsnachteiliger Erklärung des Angeklagten besteht. Die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in der Haupt-

130) vergl. §§ 306, 314, 341 StPO.
131) RGSt. 38/285.
132) Urteil vom 20. 11. 16 in LZ 11 (1917) S. 495.

verhandlung kann nicht als solche in Wahrheit sich gegen den Angeklagten bezw. dessen Verteidigungsstellung richtende Rechtsfolgen sanktionieren, wenn obige „Verhandlungsfähigkeit" nur Bezug nimmt auf den Ablauf der mündlichen Verhandlung. Das RG wie die Rechtsprechung legt daher dem Begriff Verhandlungsfähigkeit einen umfassenderen Sinn bei. Es hat erkannt, daß sich offensichtlich in diesem Zusammenhang von Verhandlungsfähigkeit überhaupt nur bei dem sprechen läßt, der sich „verteidigen" kann. Eine solche Fähigkeit beschränkt sich daher nicht lediglich auf die Anforderungen des „Verhandelns in der Hauptverhandlung", eine wirkliche generelle „Verteidigungsfähigkeit" setzt vielmehr notwendig das Bewußtsein der zur Last gelegten Handlung, ihre Strafbarkeit bezw. die Einsicht zur Verantwortlichkeit, nicht minder die Kenntnis der Rechtsmittel und Rechtswohltaten resp. deren Rechtsfolgen bei Gebrauchmachung oder Nichtgebrauchmachung voraus.

Es kann daher im Strafprozeß die Frage nach der allgemeinen Rechtswirksamkeit des prozessualen Handelns eines geisteskranken Beschuldigten nicht abhängig gemacht werden von der Fähigkeit, in der Hauptverhandlung „mit sich und gegen sich verhandeln zu lassen" [133]) als vielmehr davon, ob in Anbetracht des derzeitigen Geisteszustandes überhaupt die Möglichkeit besteht, die Verteidigung sachgemäß zu führen und — soweit die Verteidigung es notwendig macht — ob die Fähigkeit hierzu im konkreten Fall gegeben war. Die Fähigkeit zur sachgemäßen Verteidigungsführung kann hinsichtlich des Verzichts oder der Zurücknahme eines Rechtsmittels eine gewisse Bestätigung durch das Indiz der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in der Hauptverhandlung erfahren, nicht aber darf — wenn es die Verteidigung des Geisteskranken erfordert — damit der Nachweis eines Zusammenhangs zwischen geistiger Erkrankung und Rechtsmittelverzichtserklärung bezw. -zurücknahme als Ursache einer im Verteidigungsinteresse zu negierenden Rechtsfolge unmöglich gemacht sein.

Daß zunächst einmal die Möglichkeit zur sachgemäßen Verteidigungsführung überhaupt gegeben sein muß, hat auch das RG [134]) jüngst betont: „Es ist der Prozeß nur zulässig, wenn der Geisteszustand des Beschuldigten ihm die Wahrnehmung seiner Rechte gestattet. Treten zuverlässige Anzeichen dafür hervor, daß eine schwere Störung der körperlichen oder geistigen Gesundheit des Beschuldigten ihn an der sachgemäßen Verteidigung hindert, so muß mit dem Prozeß (soweit nicht die Umstände Anlaß zu Erhebungen über das Befinden des Beschuldigten oder zu gewissen der Sicherung der Beweise dienenden Maßnahmen bieten) innegehalten werden". Hieraus ergibt sich aber deutlich, daß die Rechtstellung des Geisteskranken nicht einseitig nach den Anforderungen zu beurteilen ist, die die Hauptverhandlung an seinen Geisteszustand stellt, sondern daß ganz allgemein bei Einleitung eines Verfahrens darauf zu achten ist, ob der Prozeß gegen den Geisteskranken überhaupt Sinn hat und ob die theoretische Möglichkeit der Verteidigung des Beschuldigten durch dessen Geisteszustand auch tatsächlich gewährleistet erscheint.

Die Tatsache, daß der 14jährige von der StPO als „prozeßhandlungsfähig" angesehen wird, läßt den Schluß zu, daß bei einem sol-

133) so OLG Dresden in der zitierten Entscheidung LZ 11/495.
134) RG II TB 144/31 E. v. 16. 11. 31 vergl. Löwe-R Einl. S. 38.

chen Beschuldigten noch ein gewisses Mindestmaß von geistiger Freiheit vorausgesetzt ist, in dem der zur Vornahme von Prozeßhandlungen an sich ausreichende natürliche (nicht rechtsgeschäftliche) Wille als strafprozessual genügend frei erscheint. Dieser Gesichtspunkt muß daher auch für die Beurteilung des Geisteszustandes eines geisteskranken Beschuldigten bezügl. der Fähigkeit zur Wahrnehmung der Rechte etc. gelten. Die prozessuale Verhandlungs- bezw. Verteidigungsfähigkeit eines Beschuldigten müßte von vornherein verneint werden, wenn eine derartige schwere Bewußtseinstrübung oder Störung der Geistestätigkeit vorliegt, durch die die freie Willensbestimmung ausgeschlossen wird und die Anerkennung der rechtlichen Relevanz der Prozeßerklärungen und -handlungen des Beschuldigten sich in diesem Fall in Wahrheit gegen seine eigene Verteidigung richten würde. Nur als Ausgangspunkt eines Analogieschlusses lassen sich hierfür die §§ 104, 105 BGB und 51 StGB anführen. Mit dem Wort „Geisteskrankheit", das z. B. Beling [135]) als Maßstab verwendet, ist nichts gesagt, denn Geisteskrankheit ist kein strafprozessuales Kriterium. Liegen derartige, die freie Willensbestimmung hinsichtlich der Rechtswahrung ausschließende (nicht nur hindernde oder beeinträchtigende) Störungen des Bewußtseins oder der Geistestätigkeit vor [136]), so wäre die Zulässigkeit einer strafprozessualen Verfolgung im Verteidigungsinteresse des an sich prozeßfähigen geisteskranken Beschuldigten auch schon unzulässig, wenn die Frage der Verhandlungsfähigkeit, die ja der Hauptverhandlung ihr Entstehen verdankt, noch nicht auftaucht.

Wenn im Strafprozeß auf Seiten des Beschuldigten ein gewisses Mindestmaß von geistiger Freiheit verlangt werden muß, das den Willen des Beschuldigten hinsichtlich der Wirksamkeit seiner prozessualen Betätigung als genügend frei erscheinen läßt, so wird doch der Grad der zu fordernden geistigen Freiheit verschiedenartig sein — entsprechend den für die Gestaltung des Verfahrens und die Rechtstellung des Beschuldigten in den verschiedenen Verfahrensabschnitten maßgeblichen Grundsätzen. Aber auch, wenn der Beschuldigte in erster Linie Ermittlungs- und Untersuchungsobjekt ist und daher höchstens die Frage seiner „Vernehmungsfähigkeit" gewisse, wenn auch geringe Anforderungen an seinen Geisteszustand stellt, muß jedenfalls dann, wenn die erwähnten, die freie Willensbestimmung ausschließenden Störungen des Bewußtseins oder der Geistestätigkeit vorliegen, im Verteidigungsinteresse des Beschuldigten mit der Fortführung des Verfahrens auch in den vor dem eigentlichen Prozeß, dem Hauptverfahren, gelegenen Prozeßabschnitten innegehalten werden, da in einem solchen Fall die Verteidigungsunfähigkeit des Beschuldigten außer Zweifel steht. Die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens oder einer Voruntersuchung, in welcher ja bereits das Entstehen des Prozeßrechtsverhältnisses eine gewisse Änderung der Rechtsstellung des Beschuldigten im Hinblick auf die Verteidigungsbefugnisse eintreten läßt, wäre unter diesen Umständen sinnlos, wenn der Beschuldigte infolge seiner schweren geistigen Erkrankung nicht weiß, daß er sich verantworten soll, nicht einmal als Auskunftsobjekt dienen kann, geschweige denn erkennen kann, was er zu seiner Verteidigung unternehmen soll.

135) vergl. Beling a.a.O. S. 190, 177.
136) vergl. v. Hentig MSchr. Krim. Psych. 24 Jgg. S. 550.

In diesen Fällen wird wohl meist auch im Zusammenhang mit einer sich auf die Zeit der Tatbegehung erstreckenden schweren geistigen Erkrankung eine endgültige Einstellung am Platze sein. Evtl. wäre aber auch daran zu denken ,ob nicht gemäß § 204 eine Einstellung wegen „tatsächlicher Verteidigungs- bezw. Prozeßunfähigkeit" erfolgen kann. Im übrigen müßte § 205 unter den oben geschilderten Voraussetzungen Anwendung finden (nicht „könnte" trotz des Wortlautes des § 205).

Die zweite von uns aufgestellte Forderung betraf die Nachprüfbarkeit der Befähigung des Geisteskranken zur sachgemäßen Verteidigung, auch wenn es sich um einen „verhandlungsfähigen" Angeklagten handelt. Sie muß notwendigerweise dann gestellt werden, wenn trotz Bejahung der Verhandlungsfähigkeit seine Verteidigungssphäre nicht entsprechend erfaßt ist. Dies ist insbesondere von Bedeutung bei einem hinter der Hauptverhandlung gelegenen etwaigen Zusammenhang von geistiger Erkrankung und Abgabe eines Rechtsmittelverzichts bezw. Zurücknahme eines eingelegten Rechtsmittels und ihrer Unwirksamkeit bei einer hierauf bezüglichen „tatsächlichen Verteidigungsunfähigkeit" — oder Wirksamkeit bei vorher bejahter „Verhandlungsfähigkeit". Einige neuere Entscheidungen der Rechtsprechung zu diesem Thema zeigen deutlich, wie gewagt und unbillig es ist, das Problem der Rechtswirksamkeit solcher Erklärungen geisteskranker Angeklagter lediglich unter dem Gesichtspunkt ihrer Verhandlungsfähigkeit in der Hauptverhandlung zu lösen. Sonderbar wirkt auch, daß trotz Abstellung auf die Verhandlungsfähigkeit immer noch die Frage der Geschäftsfähigkeit — quasi zur Sicherung! — mitberührt wird. In einer Entscheidung des RG vom 18. 10. 32[137]) hatte die Berufungsinstanz Rechtsmittelverzicht angenommen. Die Angeklagte hatte zwar die Frage des Vorsitzenden, ob sie sich dem Urteil unterwerfen wolle, bejaht, wollte aber den Sinn der Frage nicht verstanden haben. Gegen die Annahme der Berufungsinstanz richtete sich die Revision mit der Begründung, die Angeklagte habe sich bei Abgabe des Rechtsmittelverzichts in einem Zustand befunden, in dem sie sich des Begriffs, was ein Rechtsmittel überhaupt sei, nicht bewußt habe werden können. Das RG ging in seiner Entscheidung von der mitgeteilten Ansicht des OLG Dresden aus und sagt, daß auch das angefochtene Urteil auf der gleichen rechtlichen Grundlage beruhe. Die Str.K. hatte auf Grund der Berufungsverhandlung, in der die Angeklagte persönlich gehört und auf Antrag des Verteidigers ein medizinischer Sachverständiger vernommen worden ist, die Feststellung getroffen, daß die Angeklagte im Augenblick der Abgabe des Rechtsmittelverzichts weder geschäfts-[139]) noch verhandlungsunfähig gewesen sei. Diese Feststellung, so sagt das RG, lasse keinen dem Angeklagten nachteiligen Rechtsirrtum erkennen. Mit dem Gutachten des vernommenen Sachtverständigen sei sie durchaus vereinbar, denn dieser habe sich nach den Urteilsgründen nur ziemlich unbestimmt dahin geäußert, die Angeklagte sei infolge Schwachsinns wohl kaum in der Lage gewesen, die ganzen Rechtsfolgen eines Rechtsmittelverzichts so schnell zu erfassen. Die Feststellung des Berufungsgerichts

137) Im Gegensatz hierzu behauptet bekanntlich das OLG Dresden, daß es nicht auf die Geschäftsfähigkeit ankomme.

(vgl. oben) werde ferner gestützt durch das schöffengerichtliche Sitzungsprotokoll, aus dem sich ergebe, daß die Angeklagte während der langen Dauer der erstinstanzlichen Verhandlung sachgemäße Erklärungen abgegeben habe, die keinen Anhaltspunkt für eine Verhandlungsunfähigkeit böten. Das RG erklärt dann: „die Frage, ob ein Angeklagter in der Verhandlung in der Lage ist, seine Verteidigung verständig zu führen und seine Rechte wahrzunehmen, kann nur nach einheitlichen Gesichtspunkten beantwortet werden. Es geht nicht an, hinsichtlich der einen Erklärung seine Verhandlungsfähigkeit zu bejahen, hinsichtlich der anderen zu verneinen. War er überhaupt verhandlungsfähig, dann müssen seine sämtlichen Erklärungen für rechtswirksam erachtet werden". Nach Ansicht des RG hatte die Angeklagte hiernach rechtswirksam nach Verkündung des schöffengerichtlichen Urteils auf Berufung verzichtet und dieser Verzicht konnte weder widerrufen noch wegen Irrtums angefochten werden. Das Urteil des Schöffengerichts war gegen die Angeklagte rechtskräftig geworden (auch die St.A. hatte die eingelegte Berufung zurückgenommen), da, so sagt das RG, die Angeklagte infolge Bejahung ihre allgemeine Verhandlungsfähigkeit sich auch bei Abgabe der Verzichterklärung nicht in dem behaupteten Zustand (in dem sie sich des Begriffs, was ein Rechtsmittel überhaupt sei, nicht habe bewußt werden können) befunden haben konnte. Ihr Verzicht war also nach Ansicht des RG rechtswirksam erfolgt und die Berufung sei daher mit Recht als unzulässig verworfen worden.

Die mitgeteilten Grundlagen der Entscheidung beweisen, daß das vom RG so sehr in den Vordergrund gestellte Prinzip der Bewertung der Verteidigungsqualitäten des Angeklagten nach einheitlichen Gesichtspunkten in Wahrheit eine sehr einseitige Beurteilung aufweist, die dem Geisteszustand des Angeklagten eine geradezu gegen seine Verteidigungsinteressen gerichtete Wirkung zuerkennt. Das RG stellt es lediglich auf die „Verhandlungsfähigkeit" der Angeklagten in der Hauptverhandlung ab und deren Bejahung sieht es in dem in Frage stehenden Fall in der Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Angeklagte laut schöffengerichtlichen Sitzungsprotokolls während der erstinstanzlichen Verhandlung „sachgemäße Erklärungen abgegeben habe" (!). Aus dieser Feststellung, daß die Angeklagte vor Abgabe der Verzichterklärung verhandlungsfähig gewesen sei wie aus dem persönlichen Gehör der Angeklagten in der Berufungsverhandlung und der seitens der Verteidigung beantragten Vernehmung eines medizinischen Sachverständigen folgerte die Berufungsinstanz unter Billigung des RG, daß die Angeklagte auch im Augenblick der Abgabe des Rechtsmittelverzichts gegenüber dem erstinstinzlichen Urteil weder geschäfts- noch verhandlungsunfähig gewesen sei. Maßgeblich für die Annahme der Rechtswirksamkeit der Verzichtserklärung war also die Tatsache, daß der Geisteszustand der Angeklagten den Anforderungen der Verhandlung gewachsen war, denn sie hatte ja „sachgemäße Erklärungen abgegeben". Jedoch zeigt diese in Wahrheit einseitige, weil unter dem Gesichtspunkt eines den Anforderungen des mündlichen Verhandelns gewachsenen Verhaltens stehende Betrachtung einmal, daß die spätere auf die Rechtsstellung der Angeklagten bezogene Fragestellung des RG: „ob der Angeklagte in der Verhandlung in der Lage ist, seine Verteidigung verständig zu führen und seine Rechte zu wah-

ren" sehr wenig beachtet wurde; außerdem aber beweisen die in den Urteilsgründen mitgeteilten Äußerungen des Sachverständigen sehr deutlich, daß mit der Feststellung der „Verhandlungsfähigkeit" (in dem oben erwähnten Sinn) der Angeklagten in der Hauptverhandlung nicht viel gesagt ist über die konkrete Verteidigungsfähigkeit der Angeklagten im Augenblick der Rechtsmittelzurücknahme, daß vielmehr unabhängig von den Verhandlungs„erfordernissen" die geistige Konstellation der schwachsinnigen Verzichtenden zu diesem Verfahrenszeitpunkt in ihrem Verteidigungsinteresse eine entschieden weitgehendere Würdigung verlangt. Das RG hätte daher prüfen müssen, ob es sich beim Verzichtsausspruch um einen normalen unbeachtlichen Irrtum gehandelt hat oder ob im Hinblick auf den Schwachsinn der Angeklagten diese Rechtswahrnehmung noch als eine „verständige" Verteidigungsmaßnahme angesehen werden konnte bezw. ob die geistige Klarheit der Angeklagten dermaßen beeinträchtigt war, daß sie die im Anschluß an die Verhandlung gestellte Frage des Vorsitzenden (insoweit läßt sich noch von einer Art Verhandlung sprechen) nicht in sich aufgenommen und verstanden hat; — also, soweit überhaupt noch eine Art „Verhandlung" stattfand, eine tatsächliche Verteidigungsfähigkeit[138]) nachweisbar wäre.

Einen weiteren und zwar wertvollen Beitrag zu der Frage, ob die Zurücknahme bezw. der Verzicht des Rechtsmittels im Hinblick auf die geistige Verfassung des Erklärenden rechtswirksam ist[139]), liefert ein Beschluß des Bayr.Ob.LG vom 17. 3. 33[140]). Hier hatte der Angeklagte zur Begründung des Gesuchs um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand geltend gemacht, daß er schon z. Zt. der Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht[141]) durch eine Kopfgrippe und ihre Folgen derart verwirrt war, daß er „nicht mehr zurechnungsfähig (!) gewesen sei". Das LG hatte das Gesuch unter Berufung auf den Rechtsmittelverzicht, der die Versäumung einer Rechtsmittelfrist ausgeschlossen habe, abgewiesen. Das ObLG bemerkt zunächst zum erwähnten Gesuch, daß der Angeklagte damit offenbar behaupten wolle, dieser angeführte Zustand habe noch bestanden, als er im Anschluß an die Hauptverhandlung vor der Geschäftsstelle des AG die Erklärung abgab, er unterwerfe sich unter Verzicht auf Rechtsmittel dem Urteil — daß diese Erklärung daher rechtsunwirksam sei, die Berufungsfrist indessen weitergelaufen und er dann durch den immer noch fortdauernden Zustand geistiger Verwirrung, der einen unabwendbaren Zufall i. S. des § 44 StPO darstelle, an der Einhaltung der Frist zur Einlegung der Berufung verhindert worden sei.

138) nicht zu billigen die diese Frage garnicht berücksichtigenden Entscheidungen RMG 2/289; 8/210—211: „denn es handelt sich nur um einen Irrtum im Beweggrund (?) für die seinem wahren Willen entsprechende Erkl. Ein solcher Irrtum ist aber für die Wirksamkeit einer Rechtsm. Erkl. unerheblich".

139) Nach Löwe-R. (19. Aufl.) § 302 N 4 c soll Hegler nicht der Ansicht sein, daß es hierbei auf die Verhandlungsf. ankomme. Das Zitat: Hegler GerS 95/195 muß jedoch auf einem Irrtum beruhen, da an der angegebenen Stelle wie auch in den unmittelbar vor- und nachfolgenden Büchern Hegler sich nicht äußert.

140) Beschl. d. 1. Str. S. veröffentlicht in DRZ 1933 S. 370 Nr. 416.

141) Dieses hatte wegen schweren Diebstahls i. R. verurteilt.

Diesem Gedankengang erweist das ObLG dann folgende rechtliche Bewertung: „Wäre anzunehmen, daß der Angeklagte bei Erklärung des Rechtsmittelverzichts tatsächlich infolge seiner (geistigen) Erkrankung sich in einem Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, durch den seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war, dann müßte allerdings der Verzichterklärung die Rechtswirksamkeit abgesprochen werden und infolgedessen — bei Fortdauer des Zustandes — die Versäumung der Berufungsfrist durch einen unabwendbaren Zufall erachtet werden." Zur Begründung dieser — offensichtlich nicht im Einklang mit der vorher zitierten Entscheidung der RG stehenden — Ansicht wird ausgeführt, daß ein nach § 302 I StPO ausgesprochener Verzicht zwar unwiderruflich sei[142]); das setze aber eine „rechtswirksame Erklärung" voraus. Eine solche liege nicht vor, wenn sie von einem „Unzurechnungsfähigen" (!) abgegeben ist. Die auf ein Urteil des OLG Dresden gestützte Bemerkung des LG[143]), daß Erklärungen, die ein „Geschäftsunfähiger" abgebe, wirksam seien, wenn er „verhandlungsfähig" sei, stehe nicht entgegen. Es könne dahin gestellt bleiben, ob es bei Beantwortung der Frage nach der Wirksamkeit oder Unwirksamkeit eines Rechtsmittelverzichts auf diese Unterscheidung überhaupt anzukommen habe oder ob nicht schon die Feststellung der Geschäftsunfähigkeit für sich allein zu ihrer Verneinung ausreicht. Wenn die Geschäftsunfähigkeit, wie hier dargetan, auf dem — bei Abgabe der Erklärungen gegebenen — Ausschluß der freien Willenbestimmung infolge krankhafter Störung der Geistestätigkeit oder Bewußtlosigkeit i. S. der Bestimmungen des BGB (§ 104, 105, vergl. auch § 51 StGB[144]) beruhe, müsse dem Erklärenden ohne weiteres die Verhandlungsfähigkeit abgesprochen werden. Nur weil der Angeklagte in obiger Entscheidung nach Ansicht des Gerichts „sein Vorbringen nicht genügend glaubhaft gemacht hat", wird die Abweisung des Gesuchs um Wiedereinsetzung durch das LG, das Rechtswirksamkeit des Rechtsmittelverzichts angenommen und daher die Versäumung einer Rechtsmittelfrist für ausgeschlossen erachtete, gebilligt.

Das Bayr. ObLG gesteht also — wenigstens theoretisch — zu, daß die Frage der Rechtswirksamkeit eines Rechtsmittelverzichts in Frage gestellt sein kann durch eine die freie Willensbestimmung aufhebende krankhafte Störung der Geistestätigkeit. Es meint zwar, daß in diesem Fall dem Erklärenden auch ohne weiteres die Verhandlungsfähigkeit abgesprochen werden müsse, zieht aber jedenfalls nicht diesen Begriff — im Gegensatz zum RG — als Bewertungsmaßstab für die Rechtswirksamkeit der Erklärung heran. Unabhängig von der die Zulässigkeit des Verfahrens regelnden Frage der Verhandlungsfähigkeit wird hier anscheinend im Verteidigungsinteresse des an sich ja prozeßfähigen Geisteskranken eine tatsächliche Verteidigungsunfähigkeit[144]) im Hinblick auf das Vorliegen

142) vergl. Löwe-R. 19. Aufl. N. 5 zu § 302 und die dort angeführte Rechtsprechung und Literatur.

143) a.a.O. Anm. 4 b a. E.

144) Die Berufung auf Geschäftsunfähigkeit, Verhandlungsunfähigkeit, wie auf materiellrechtliche Unzurechnungsfähigkeit zeigt deutlich, wie unsicher die Rechtsprechung in diesen strafprozessualen Fragen einerseits der Zulässigkeit einer Strafverfolgung gegen Geisteskranke andererseits der Frage ihrer tatsächlichen Prozeßfähigkeit ist.

einer die freie Willensbestimmung ausschließenden Geistesstörung bei Vornahme des in seiner Rechtsfolge gegen den Angeklagten und seine Verteidigungsinteressen wirkenden Verzichts für möglich erklärt. Daß diese tatsächliche Verteidigungs- oder Prozeßunfähigkeit in Bezug auf die Vornahme einzelner Prozeßakte und zwar auch hinsichtlich der Einlegung eines Rechtsmittels unabhängig von einer bestehenden Verhandlungsfähigkeit im Verfahren gegen Geisteskranke eintreten und in deren Verteidigungsinteresse angenommen werden kann, zeigt ein in der DJZ [145]) aus jüngster Zeit mitgeteilter und erörterter [146]) Fall.

Das Schöffengericht hatte hier zwar auf Grund von § 51 StGB (neue Fassung) freigesprochen, jedoch gleichzeitig die Unterbringung in einer Heilanstalt nach § 42 b StGB angeordnet. Der Angeklagte legte fristgerecht zu Protokoll der Geschäftsstelle das Rechtsmittel der Revision ein [147]). Der nach § 140 II StPO bestellte Verteidiger riet dem Angeklagten die in diesem Fall allein zweckmäßige Berufung einzulegen oder doch seine Revision als Berufung zu bezeichnen. Der Angeklagte blieb allen Ratschlägen gegenüber taub und ließ die Revisionsbegründungsfrist verstreichen. Darauf wurde ihm nahe gelegt, die nach § 44 StPO begründete Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu beantragen, damit wenigstens seine Revision nicht aussichtslos sei. Auch das lehnte er ab mit dem Bemerken, er werde schon wissen, wen er für das Scheitern seiner Revision verantwortlich zu machen habe. Nach Leinen [148]) sei damit erstmalig die Frage aufgetreten, wie ein wegen Geisteskrankheit freigesprochener Angeklagter oder wer etwa für ihn das Rechtsmittel einlegen könne. Der Gesetzgeber habe eine ausdrückliche Regelung nicht getroffen.

Grundsätzlich muß davon ausgegangen werden, daß der verurteilte Angeklagte das Rechtsmittel selbst einlegen kann, auch wenn er als zurechnungsunfähig angesehen werden muß. An sich ist jeder — auch der unzurechnungsfähige — Angeklagte prozeßfähig, es sei denn, daß infolge der Schwere der geistigen Erkrankung eine tatsächliche, der Interessenwahrnehmung des Angeklagten zuwiderlaufende Verteidigungsunfähigkeit vorliegt. Im Strafprozeß steht die Frage nach der Zulässigkeit der Strafverfolgung im Vordergrund. Insoweit der Geisteszustand des Beschuldigten daher der Durchführung des Ermittlungsverfahrens und der Voruntersuchung nicht entgegensteht, lautet daher die weitere Frage: ist der Angeklagte verhandlungsfähig? Nun war der Angeklagte in oben stehendem Fall wohl imstande, der Hauptverhandlung zu folgen und sich ausreichend zu verteidigen. Auch die mit ihm angestellte Erörterung seiner Straftat stieß auf keine großen Schwierigkeiten. Die Einlegung der Revision und sein ablehnendes Verhalten gegenüber allen ver-

145) vergl. DJZ 1934 Heft 12 S. 709 H 14 S. 915 Abhdlg.

146) Leinen und Lengemann: Wie legt ein Geisteskranker gegen ein Strafurteil ein Rechtsmittel ein? vgl. S. 64 N. 2.

147) Nach § 465 I S. 1, § 467 III StPO hat nunmehr der nach § 42 b StGB zur Unterbringung in eine Heil- und Pflegeanstalt „Verurteilte", auch wenn er wegen § 51 freigesprochen ist die Kosten des Verfahrens zu tragen. Dieses Urteil unterliegt den gewöhnlichen Rechtsmitteln nach den für das Strafverfahren geltenden Vorschriften.

148) vgl. denselben DJZ a.a.O.

nünftigen Zureden zeigen jedoch, daß er in diesem Stadium des Verfahrens nicht das zu tun vermag, was ein vernünftiger Angeklagter tun würde. Es wäre unbillig, die Rechtswirksamkeit seiner Revisionseinlegung an die Tatsache seiner nicht bezweifelten „Verhandlungsfähigkeit" in der Hauptverhandlung zu knüpfen, wenn infolge der geistigen Erkrankung diese Rechtswirksamkeit einer vernünftigen Interessenwahrnehmung zuwiderlaufen und den Angeklagten um den Erfolg der Rechtsmitteleinlegung bringen würde. Offensichtlich könnten in diesem Fall die für die Hauptverhandlung geltenden Anforderungen an den Geisteszustand in diesem Stadium des Verfahrens nicht mehr eine wirkliche Verteidigungsfähigkeit des Angeklagten gewährleisten. Einem gesetzlichen Vertreter, der nach § 298 StPO selbständig von den zulässigen Rechtsmitteln Gebrauch machen könnte, hat der volljährige und nicht entmündigte Geisteskranke nicht — abgesehen davon, daß hier ja Berechtigung des geisteskranken Angeklagten gegen Berechtigung des gesetzlichen Vertreters stünde. Leinen meint, es müsse im vorliegenden Fall darum eine andere Person die Interessen des Angeklagten für diesen wahrnehmen. Da der Wille des Gesetzgebers, der in § 297 erkennbar würde, den Verteidiger nicht als gesetzlichen Vertreter zulassen könne, sucht Leinen dadurch zu helfen, daß er die Einsetzung eines Pflegers [149]) wünscht, an den das wegen Unzurechnungsfähigkeit frei — jedoch die Einweisung aussprechende Urteil in analoger Anwendung des § 314 II zunächst zugestellt werden müßte. Dann würde die Berufungsfrist noch nicht mit der Verkündung des Urteils an den geistig Beschränkten in Lauf gesetzt sein können. Es sei vielmehr so anzusehen, als wäre die Urteilsverkündung in Abwesenheit des Angeklagten geschehen (?), da man nicht eine Frist zur Rechtsmitteleinlegung durch Verkündung an einem Angeklagten in Lauf setzen könne, der nach seiner geistigen Verfassung zu einem vernünftigen Gebrauch des Rechtsmittels nicht fähig ist. Die Frist für die Einlegung des Rechtsmittels durch den Angeklagten beginne demnach erst mit der Zustellung an den bestellten oder zu bestellenden Pfleger, der an Stelle des Angeklagten und unabhängig von dessen Anweisungen das ihm richtig erscheinende Rechtsmittel selbst oder durch den Verteidiger einlege.

Nun hat allerdings Leinen in dem von ihm erörterten Fall übersehen, daß es seines der Wahrnehmung einer vernünftigen Verteidigung des Angeklagten dienenden Vorschlages hierbei insofern nicht bedarf, als das Gesetz eine, wenn auch unbewußte Regelung für wirkliche Interessenwahrnehmung der Verteidigung des Ange-

149) Leinen will diese Regelung aus einem vom Gesetzgeber selbst nahe gelegten Gedanken herleiten, und zwar aus der Vorschrift des § 428 c in Verbindung mit § 429 c II des Sicherungsverfahrens, wonach von der Vernehmung des — mit Rücksicht auf seinen Zustand oder aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung — in der Hauptverhandlung nicht erscheinenden Angeklagten durch den beauftr. Richter auch der gesetzl. Vertreter zu benachrichtigen sei. Auch in weniger schweren Fällen menschlicher Geistesverwirrung als den geschilderten, in denen eine Entmündigung nicht erfolgt ist und auch nicht geboten erscheint (sollte etwa das Strafgericht diese veranlassen?) Werde man doch für die Durchführung des Sicherungsverfahrens dem Beschl. meist einen Pfleger zur ordentlichen Wahrnehmung seiner Interessen bestellen müssen. Dieser Gedanke sei auch hier maßgebend.

klagten vorsieht, der zufolge dem geäußerten Willen des Angeklagten in der Wahl der Rechtsmitteleinlegung zwar schon aus dem äußeren Grund der mangelnden Erfüllung der gesetzlichen Erfordernisse die rechtliche Wirkung versagt ist, ohne daß jedoch dem in der Einlegung eines Rechtsmittels zum Ausdruck kommenden Verteidigungswillen eine entsprechende vernünftige und nützliche Wirkung überhaupt versagt bliebe. Lengemann weist mit Recht darauf hin, daß die von dem Angeklagten nicht begründete Revision nach Kap. I Art. 2 § 1 Ziff. III der VO vom 16. 6. 32 ohne weiteres als Berufung zu behandeln ist. Eine unzulänglich oder nicht begründete Revision gegen ein Urteil des Schöffengerichts — nur dieses komme hier in Betracht — kann nicht mehr als unzulässig verworfen werden. Auch wenn sie als Revision bezeichnet ist, ist sie stets als Berufung der materiellen Prüfung zugänglich [150]).

Damit ist allerdings in dem erwähnten Fall den Interessen des Angeklagten vollauf Genüge geleistet und es bedarf keiner Hilfskonstruktion, um zu einem billigen Ergebnis zu kommen. Anders wäre es freilich, wenn das Gesetz keinen Weg zu einer solchen, den Interessen des geisteskranken Angeklagten dienenden „Konversion" bei der Rechtsmitteleinlegung böte.

Wesentlich ist hierbei nur, daß man sich entschließt, die Frage der Rechtswirksamkeit von solchen mit der Benutzung von Rechtsmitteln im Zusammenhang stehenden bedeutsamen Prozeßhandlungen eines geisteskranken Angeklagten für diese nicht mehr mit der eigentlichen mündlichen Verhandlung vergleichbare Verteidigungsführung nach anderen als ausschließlich auf die Frage der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in der Hauptverhandlung abgestellten Gesichtspunkten zu beurteilen. Man wird eine tatsächliche Verteidigungsunfähigkeit auch bei zugestandener Verhandlungsfähigkeit dann annehmen müssen, wenn die prozessuale Betätigung in diesem wichtigsten Gebiet der Verteidigung den vernünftigen Interessen des Angeklagten nicht mehr entspricht und sich infolge geistiger Erkrankung des Angeklagten die Rechtswirksamkeit der Erklärung bei Gebrauch eines Rechtsmittels, bei Verzicht oder Zurücknahme gegen ihn selbst richten würde.

Ob man es bei der Anerkennung der Rechtswirksamkeit einer solchen Erklärung bewenden lassen kann, wenn im übrigen eine weitere der vernünftigen Verteidigung entsprechende Rechtsmittelbetätigung des geisteskranken Angeklagten gesichert erscheint oder ob man darüber hinaus andere Wege suchen muß, die einer wirksamen Verteidigung des Angeklagten — evtl. durch Bestellung eines Verteidigers und Pflegers — dienen, kann nur nach dem jeweils in Frage stehenden Einzelfall beurteilt werden. Denn es handelt sich ja hierbei nicht um rechtliche Prozeßunfähigkeit, sondern um die prozessuale Bewertung einer tatsächlichen Situation, für die nur ein objektiver, den wirklichen Verteidigungsinteressen des geisteskranken Angeklagten dienender Maßstab in der Bewertung seines Verteidigungswillens Geltung haben kann.

Abgesehen von diesen tatsächlichen Fragen, ob und wie das Verfahren eine den Interessen des Angeklagten dienende Würdi-

150) so Bayr. ObLG in DRZ 1933 Nr. 138 und 280; OLG Dresden dorts. Nr. 137; Löwe-R. 19. Aufl. Anm. 5 d zu § 335, Anm. 10 zu § 344 u. Anm. 13 zu § 345.

gung seines Geisteszustandes gestattet, bleibt die Verhandlungsfähigkeit das wichtigste Kriterium für die Zulässigkeit der Durchführung des Verfahrens bei fraglichem Geisteszustand des Beschuldigten. Es soll versucht werden an Hand der Rechtsprechung wie der forensisch-psychiatrischen Meinung ein Bild darüber zu bringen, ob bezw. wann und unter welchen Voraussetzungen die an den Geisteszustand des Beschuldigten hiernach zu stellenden Anforderungen auch bei krankhaften Störungen der Geistestätigkeit noch gewährleistet erscheinen.

5. Kapitel:

Rechtsprechung und Psychiatrie zur Frage der Verhandlungsfähigkeit Geisteskranker.

a) Verhandlungsfähige und verhandlungsunfähige Geisteskranke.

Das RG hat in einem Urteil vom 17. 1. 1880 [151]) zuerst etwas undeutlich in dieser Frage eine Entscheidung getroffen, die grundlegend für die spätere Rechtsprechung geworden ist. Einen Mann, der an der fixen Idee litt, von Unbekannten (die jedoch nur in seiner Phantasie existierten) beschimpft und verfolgt zu werden, dem aber das LG „sonst" [152]) ein richtiges logisches Denken, Reden und Handeln zugestand, war seitens des Gerichts Verhandlungsfähigkeit zuerkannt worden. Gegen das den Angeklagten wegen Unzurechnungsfähigkeit freisprechende Urteil des LG hatte die StA. Revision aus prozessualen Gründen eingelegt (wegen Verletzung der §§ 205, 228, 260) und zwar machte die StA. in der Hauptsache geltend, daß „mit einem Geisteskranken eine gerichtliche Verhandlung unmöglich sei ...", woraus — wie nur kurz angedeutet werden mag — gefolgert wurde, daß das Gericht gegen den nach seiner Annahme geisteskranken Angeklagten über die Zeit hinaus, wo es zu dieser Überzeugung gelangte, die Hauptverhandlung nicht habe fortsetzen dürfen und infolgedessen auch nicht zu einem freisprechenden Erkenntnis hätte gelangen können. Gegenüber dieser Auffassung der StA. stellte das RG den Grundsatz auf, daß nach der Natur der Sache und dem Sinn des Gesetzes, wie er sich insbesondere aus § 205 ergibt, eine Hauptverhandlung nur mit Angeklagten geführt werden solle, die nicht durch Geisteskrankheit verhindert sind, dem Zweck ihrer Anwesenheit entsprechend in der Verhandlung ihre Interessen vernünftig zu vertreten, ihre Rechte zu wahren und ihre Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen. Eine Hauptverhandlung gegen einen Beschuldigten, dessen geisteskranker Zustand bereits festgestellt ist, darf also nicht — lediglich zum Zweck der Verfahrensdurchführung — stattfinden, da ihm die Möglichkeit fehlt, sich bei Geisteskrankheit in

151) vgl. RGSt. 1/149 ff. und RG Rechtsprechg. 1/242.

152) während in Beziehung auf eine bestimmte Richtung seiner Geistestätigkeit, die bedingt ist durch die fixe Idee, eine krankhafte Störung angenommen wurde.

vernunftgemäßer Weise zu verteidigen. Das RG sagt jedoch dann weiter: Eine nur partielle, auf einzelne fixe Ideen oder falsche Vorstellungen beschränkte krankhafte Störung der Geistestätigkeit, die sich lediglich in einer Richtung offenbart, während im übrigen der Gebrauch der Verstandeskräfte und die Freiheit des Handelns nicht beschränkt sei, ist denkbar und würde nicht unbedingt die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten beseitigen. Das RG erklärt es dann für unstatthaft, mit einem derart d. h. in bestimmter Richtung geisteskranken, jedoch verhandlungsfähigen Angeklagten eine Hauptverhandlung abzuhalten.

Wichtig an dieser Entscheidung ist zunächst, daß das RG zwischen verhandlungsfähigen und nichtverhandlungsfähigen Geisteskranken unterscheidet. Diese Unterscheidung erweckte damals einerseits bei manchen Verwunderung und Mißbilligung, blieb andererseits in Literatur und Judikatur aber nicht ohne Vertreter[153]). Zu einer lebhaften Auseinandersetzung kam es jedoch nicht, weil in jenem Urteil ein freisprechendes Erkenntnis bestätigt wurde, also die Ansicht des RG den Angeklagten nicht benachteiligt hatte. Soweit sich die Literatur später mit diesem Urteil befaßte, war es — abgesehen von v. Feilitzsch[154]), der von seinem bereits früher dargelegten Standpunkt die Zulässigkeit einer Hauptverhandlung mit einem Geisteskranken schlechthin verneinte — insbesondere Hegler[155]), der nicht so sehr die Erörterung über die Umstände, welche das Gericht bewegen könnten, das Verfahren mit einem geisteskranken Angeklagten zum Abschluß zu bringen, die Möglichkeit des Prozessierens mit einem „nur partiell" Geisteskranken, als vielmehr den Ausdruck „verhandlungsfähiger Geisteskranker" bekämpfte. In diesem Zusammenhang bildet das Wort „Verhandlungsfähigkeit" bezw. „verhandlungsfähiger Geisteskranker" den Stein des Anstoßes insofern, als sich im Unterbewußtsein der die reichsgerichtliche Unterscheidung bekämpfenden Literatur mit diesem Wort die Ideenassoziation eines lediglich auf die „Vernehmungs"-fähigkeit abgestellten, die erwähnten psychischen Momente in der Person des Angeklagten außer acht lassenden Verhandlungsfähigkeitsbegriff verbindet.

Den Beweis dafür, daß der Kampf zunächst nur dem Wort und Begriff „verhandlungsfähiger" Geisteskranker gilt, nicht etwa dem Ergebnis oder der Begründung der erwähnten reichsgerichtlichen Entscheidung, liefert die gegnerische Meinung selbst: „Eine Hauptverhandlung darf gegen den Angeklagten, der sich in einem solchen

153) so z. B. Löwe (Komm. zu StPO 8. Aufl.) Anm. 20 a z. 2. Buch Abschn. 1 S. 444; Stenglein (Komm. zu StPO 2. Aufl.) Anm. 6 Abs. 3 zu § 151 S. 293 und Anm. 3 zu § 203 (jetzt 205) S. 367 — vgl. auch Beschl. des OLG Dresden vom 23. 5. 1889 in Goltd. Arch. 37/228 und in Alsberg StPO E. d. OLG II Nr. 45 c S. 54.

154) v. Feiliztsch a.a.O. S. 415 vgl. unsere Ausführungen S.

155) Hegler a.a.O. (Jur. Psych. Grenzfragen IV) S. 50 Anm. 26; siehe auch v Feiliztsch a.a.O. S. 416: „Verfährt man nun, an der grundlosen Unterscheidung zwischen verhandlungsfähigen u. verhandlungsunfähigen Geisteskranken festhaltend, mit einem Geisteskranken, bloß weil er sich vernünftig benimmt, unbedenklich wie mit einem Gesunden . . . Das weitere interessiert wegen der hieraus gezogenen Folgerungen bezügl. der bereits erwähnten abwegigen, auf der Verkoppelung mit dem Unzurechnungsfähigkeitsbegriff beruhenden Lehre von v. Feiliztsch nicht.

Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, daß er seine Interessen und Rechte nicht vernünftig wahrnehmen kann, nicht stattfinden“ [156]). Aus dieser Formulierung läßt sich entnehmen, daß anscheinend Formen und Grade geistiger Erkrankung zugegeben werden, die dem Angeklagten eine vernünftige Wahrnehmung seiner Interessen und Rechte nicht ohne weiteres unmöglich machen. Hierauf stellt es aber auch das RG in dem erwähnten Urteil — allerdings nicht in dieser in die Augen springenden Formulierung — ab, wenn es sagt, „daß es in erster Linie darauf ankomme, ob die in Frage stehende, nur partielle krankhafte Störung die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten im Sinne des ungeteilten Gebrauchs seiner Verstandeskräfte und der Freiheit seines Handelns im Prozeß beschränke oder nicht und erst in zweiter Linie, ob die einzelne Erscheinung des Krankheitsbildes nicht derart von Bedeutung sei oder in den Vordergrund trete, daß die Verhandlung darunter leide“. Noch deutlicher führt das RG in einem Urteil vom 8. 1. 1897 [157]) an, daß zu prüfen sei, ob die betr. Geisteskrankheit eines Angeklagten eine derartige sei, daß er dadurch verhindert werde, in der Verhandlung seine Interessen vernünftig zu vertreten etc. ... Dies Kriterium sei maßgebend für die Zulässigkeit des weiteren Verfahrens. Ebenso unterscheidet das RG in einer Entscheidung vom 5. 10. 1917 [158]) zwischen Geisteskranken, welche an der Wahrnehmung ihrer Rechte und der vernünftigen Vertretung ihrer Interessen durch ihre Krankheit gehindert sind und solchen, die es nicht sind — die also verhandlungsfähig sind. Soweit das Erstere der Fall ist, der Geisteskranke als verhandlungsunfähig anzusehen sei, verbiete sich allerdings die Verhandlung. Abgesehen von dieser Ausnahme bestehe aber keine gesetzliche Vorschrift, wonach die Strafverfolgung gegen einen Geisteskranken unstatthaft wäre. Und nach Sauer [159]) ist selbst gegen einen verhandlungsunfähigen Beschuldigten zwar nicht die Durchführung des Strafverfahrens, wohl aber ein der Sicherung der Beweise dienendes Verfahren möglich.

Auch eine Entscheidung des RG vom 17. 6. 20 [160]) gibt zu, daß trotz geistiger Erkrankung Verhandlungsfähigkeit bestehen könne. Nach einer neuen Entscheidung des RG vom 12. 3. 31 [161]) hat endlich bei geistiger Erkrankung „besondere Beachtung die Frage zu beanspruchen, ob die geistige Klarheit des Beschuldigten dermaßen beeinträchtigt ist, daß er in der mündlichen Verhandlung das, was er vorbringen will, anderen nicht verständlich machen und das, was andere erklären, nicht in sich aufnehmen und verstehen kann“.

Der Streit über die grundsätzliche Frage, ob Geisteskranke unter Umständen verhandlungsfähig sein können, dürfte daher sachlich

---

156) vgl. Hegler a.a.O. S. 40; siehe ferner Ben.-Beling a.a.O. S. 122 Anm. 10, S. 284 Anm. 12, S. 496 und in ZStW Band 5 S. 39 Anm. 25; v. Kries a.a.O. S. 514; Glaser a.a.O. II S. 201; Birkmeyer aa.O. S. 298; a. A. Rosenfeld a.a.O. S. 327.

157) RGSt. 29/324.

158) RGSt. 52/37.

159) a.a.O. S. 365.

160) vgl. Löwe-R. 19. Aufl. 2. Buch 1. Abschn. III 13 b S. 498 E. des 1. S. (402/20).

161) RG II. S. 146/31 vergl. Löwe-R. 19. Aufl. Einl. § 4 C 1 (S. 40).

zu Gunsten des RG zu entscheiden sein [162]), wenn auch nicht verkannt werden soll, daß das Wort „verhandlungsfähig" — falls man von der Auslegung, die ihm das RG in den angeführten Entscheidungen hat zuteil werden lassen, absieht — an sich nach dem Sprachgebrauch irreführend wirken kann, insofern es äußerlich die für die Gewährleistung der Rechts- und Verteidigungsstellung des Geisteskranken maßgeblichen, mit dem „Begriff" verbundenen Kautelen eines zulässigen Verfahrens nicht wiedergibt. Solange jedoch das Problem keine Lösung in einer befriedigenderen Wortprägung gefunden hat, dürfte der Ausdruck mit der ihm vom RG gegebenen begrifflichen Interpretation beizubehalten sein. Zu vermissen ist in der konstanten reichsgerichtlichen Rechtsprechung zu dieser Frage nur ein auch äußerlich hervorgehobenes deutliches Abrücken von dem immer wieder dem RG und den unteren Gerichten gemachten Vorwurf, daß sie die Frage der „Vernehmungsfähigkeit" zwecks Prozeßdurchführung in den Vordergrund setzen, es also mehr oder weniger auf die physische Seite des Verhandelns mit Geisteskranken abstellen.

b) Die Bewertung des Geisteszustandes für die Frage der Verhandlungsfähigkeit (Beschränkung der Verhandlungsfähigkeit? Vermutung der Verhandlungsunfähigkeit? Bestimmte Anforderungen?)

Maßgebend für die Unterscheidung zwischen verhandlungsfähigen und verhandlungsunfähigen Geisteskranken war für das RG wohl ursprünglich die Vorstellung, daß es bestimmte Formen geistiger Erkrankungen gäbe, die zwar den normalen Denkprozeß in bestimmter Richtung beeinflussen könnten, dabei aber eine Wahrung der Interessen und eine verständige und vernünftige Verteidigung vollständig bestehen ließen. Keineswegs darf jedoch aus dieser Auffassung, die zu mancherlei noch zu erörternden Irrtümern Anlaß gab, gefolgert werden, daß die Möglichkeit der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Angeklagter auf die Art der in sogenannten fixen Ideen oder einzelnen falschen Vorstellungen sich ausprägenden geistigen Erkrankungen zu beschränken seien, denn die Formen der Geisteskrankheiten sind so mannigfaltige und ihre Übergänge so fein und oft so schwer wahrnehmbar, daß die Beschränkung jener Möglichkeit auf eine bestimmte Form der Geisteskrankheit etwas Willkürliches an sich haben würde [163]).

Andererseits kann aber auch daraus, daß jemand z. Zt. der von ihm begangenen Tat — wie festgestellt sein mag — sich in einem Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befand, auf Grund welcher er als unzurechnungsfähig angesehen werden muß, noch nicht gefolgert werden, daß nun auch seine Verhandlungsfähigkeit entfiele. Denn einmal bedingt das Vorliegen einer Geisteskrankheit z. Zt. der Tatbegehung noch nicht zwangsläufig das Fortbestehen und Vorhandensein eines solchen Zustandes auch während des Verfahrens, und außerdem bedeutet eine die Zurechnungsfähigkeit aus-

162) vgl. auch Sauer a.a.O. S. 365: Auch ein Geisteskranker kann verhandlungsfähig sein, gegen ihn ist ein Strafverfahren sehr wohl möglich.
163) vgl. RGSt. 29/324.

schließende geistige Störung — selbst wenn sie noch im Verfahren vorliegen sollte — nicht auch gleichzeitig die Verneinung der Verhandlungsfähigkeit. Maßgebend für die Verhandlungsfähigkeit des in seinem Geisteszustand zweifelhaften oder in seiner Geistestätigkeit festgestelltermaßen krankhaft veränderten Beschuldigten ist einzig und allein das Ergebnis der anzustellenden Prüfung: Ist der geistige Gesundheitszustand des Beschuldigten infolge krankhafter Störung der Geistestätigkeit z. Zt. derart, daß er dadurch in der vernünftigen Vertretung seiner Interessen, der Wahrung seiner Rechte, der verständigen und verständlichen Führung seiner Verteidigung beeinträchtigt wird bezw. Verhandlung und Verkehr mit ihm darunter leidet oder ist dies nicht der Fall. Es ist also nicht auf das Vorliegen einer „bestimmten Form" oder eines „bestimmten Grades" geistiger Erkrankung, auch nicht auf eine diagnostizierte Geitseskrankheit im klinischen Sinn abzustellen, sondern zur Beurteilung der Verhandlungsfähigkeit ist allein die obige Fragestellung heranzuziehen.

Wenn also immer im Lauf des Prozesses Zweifel an der gegenwärtigen geistigen Gesundheit des Beschuldigten (in Vergleich zum Normalzustand) auftauchen, sei es auf Grund seines beobachteten merkwürdigen Verhaltens, sei es auf Grund einer für die Zeit der Tatbegehung festgestellten, möglicherweise noch fortbestehenden Geisteskrankheit, sei es infolge eines auf die Erforschung des behaupteten krankhaften Geisteszustandes abzielenden Beweisantrages, sei es durch beigebrachte Sachverständigengutachten etc. etc., so steht damit noch nicht ohne weiteres die Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten fest. Lediglich die Feststellung des Vorliegens einer klinischen Geisteskrankheit bei dem Angeklagten schließt die tatsächliche, jedoch widerlegbare Vermutung der Verhandlungsunfähigkeit in sich, da einem Beschuldigten, dessen gegenwärtiger (im medizinischen Sinn) geisteskranker Zustand bereits festgestellt ist, normalerweise [164]) die Möglichkeit, sich in vernunftgemäßer Weise zu verteidigen, fehlen wird. Aber auch gegen zweifellos geisteskranke Beschuldigte sind Maßnahmen zulässig, welche die Feststellung ihres Geisteszustandes betreffen und der Prüfung der Frage, ob unter den geschilderten Voraussetzungen Verhandlungsfähigkeit angenommen werden darf, dienen.

Die Rechtsprechung hat allerdings in der Beurteilung der Frage, ob bei geistiger Erkrankung ein die Bejahung der Verhandlungsfähigkeit gestattender Geisteszustand noch vorliegt und inwieweit ein konkreter oder abstrakter Maßstab in der hierauf bezüglichen Bewertung des veränderten Geisteszustandes anwendbar ist, erheblich geschwankt. Von Interesse ist, daß die Anforderungen, die insbesondere in der älteren Judikatur des RG an den Geisteszustand selbst geisteskranker Personen gestellt wurden, um sie als verhandlungsfähig anzusehen, den Eindruck erwecken, als ob sie außerordentlich geringe gewesen seien. Denn bekanntlich sind auch geistig gestörte und ärztlicherseits als „geisteskrank" bezeichnete Personen noch häufig und selbst jahrelang internierte Geisteskranke nicht selten (theoretisch) in der Lage: „zu wissen, warum sie vor Gericht stehen, ... Fragen über persönliche Verhältnisse richtig zu beant-

164) vgl. Vorkastner: Die Begutachtung fraglicher Geisteszustände im Strafprozeß a.a.O. S. 498.

worten, sich auf Beschuldigungen in der Hauptsache angemessen zu verteidigen, Gedächtnisleistungen zu produzieren, die nicht schlechter sind als bei geistig beschränkten Personen überhaupt ....." [165]) etc. Auf Grund des Vorhandenseins dieser Fähigkeiten hatte das LG I Berlin die Frage der Verhandlungsfähigkeit einer wegen Geisteskrankheit entmündigten Person bejaht und diese wegen wiederholten, teils vollendeten, teils versuchten Sittlichkeitsverbrechens verurteilt. „Deshalb" (d. h. aus den oben zitierten Beweggründen), so hatte das LG erklärt, „sei der Angeklagte nicht als verhandlungsunfähig anzusehen, obgleich anerkannt werden müsse, daß er geisteskrank sei und in mancher Hinsicht verworrene Anschauungen verraten habe". An der Subsumtion der angegebenen Tatsachen unter die Regeln der Strafprozeßordnung hat das RG [166]) nichts zu beanstanden gehabt. Gerügt wurden lediglich andere als verfehlt bezeichnete Erwägungen des Vorderrichters, die sich auf ein älteres Urteil des RG [167]) und den dort zu Grunde liegenden, „ganz anders gearteten Fall einer partiellen Geistesstörung des Angeklagten" bezogen. Eine derartige Begründung für die Bejahung der Verhandlungsfähigkeit eines geisteskranken Angeklagten muß zum mindesten als unklar und unvollkommen bezeichnet werden, insofern hier einzelne Gesichtspunkte herausgegriffen werden, die zwar der laienhaften Feststellung des gegenwärtigen Geisteszustandes, nicht aber der Prüfung, inwieweit der Geisteszustand als krankhaft verändert und durch seine Veränderung die Rechtstellung des Angeklagten beeinträchtigend anzusehen ist, dienen.

Dagegen kann die in der frühesten, bereits zitierten Entscheidung des RG (RGSt 1/151) sich findende Erwähnung der Tatsache, daß „das LG sogar bei dem Geisteskranken seine Erklärungen entgegengenommen, seinen Verzicht auf Zeugen berücksichtigt und die Feststellung der Tat auf sein Geständnis gestützt hat, nicht ohne weiteres Verwunderung erregen, wie dies v. Hentig [168]) behauptet. Abgesehen von der nicht zu leugnenden Gefährlichkeit derartiger Prozeßmethoden im Hinblick auf die Erzielung eines einwandfreien Ergebnisses, ist es denkbar, daß im konkreten Fall die Auswirkungen der Geisteskrankheit auf die prozessuale Betätigungsfreiheit des Angeklagten praktisch so geringfügig waren, daß gegen die Durchführung des Verfahrens in obiger Weise keine prozessualen Bedenken erhoben werden können, da ja Erklärungen und Geständnis des Angeklagten sowieso der freien Beweiswürdigung durch den Richter unterliegen.

c) Die Beurteilung partieller und uneingeschränkter Geistesstörungen.

Das RG hat zu der Frage der Verhandlungsfähigkeit bei partiellen Geistesstörungen in einer Weise Stellung genommen, die —

165) vgl. die in RGSt. 29/325 zitierten Ausführungen des LG. Hierzu bemerkt v. Hentig ironisch: „wobei das LG unter Billigung des RG von der Ansicht auszugehen scheint, als ob intellektuell hochstehende Individuen immer ein gutes Gedächtnis, geistig beschränkte immer ein schlechtes besäßen! Vgl. M. Schr. Krim. Psych. 10. Jgg. S. 466.

166) E. v. 8. 1. 97 in RGSt. 29/325.

167) E. v. 17. 1. 1880 in RGSt. 1/149.

168) a.a.O. S. 466 Anm. 1.

wie wir bereits andeuteten (S 69, 72) — Ursache von Mißverständnissen wurde. Das LG hatte in dem der betr. Entscheidung (RGSt 1/149) zu Grunde liegenden Sachverhalt zufolge eines, sich in einer fixen Idee manifestierenden Leidens des Angeklagten [169]) angenommen, daß der Angeklagte „in Beziehung auf eine bestimmte Richtung seiner Geistestätigkeit sich in einer krankhaften Störung derselben befinde". Es sagt, daß die Aufhebung dieses „geisteskranken Zustandes „bei dem Angeklagten nicht zu erhoffen sei, gesteht ihm „aber sonst" ein richtiges logisches Denken, Reden und Handeln zu. Nach diesen Ausführungen, (die vom RG wiedergegeben werden) hatte das LG also „trotz" des geisteskranken Zustandes die geistigen Fähigkeiten des Angeklagten als prozessual genügend angesehen; es hatte nach Lagerung des Falles geglaubt, doch noch einen die prozessual zulässige Fortführung des Verfahrens gestattenden Zustand von geistiger Freiheit bei dem Angeklagten annehmen zu können, obwohl eine bestimmte Richtung der Geistestätigkeit und entsprechend die gesamte in dieser Richtung produzierte und damit auch die ihr entsprechende prozessuale Geistestätigkeit als Einflußsphäre eines festgestellten „geisteskranken Zustandes" gekennzeichnet wurde. Die ergänzende Stellungnahme des RG jedoch erweckt den Anschein, als ob sie diesen Kernpunkt des Problems verkennt, ja in sein Gegenteil verkehrt. Das RG fährt nämlich im Anschluß an obige Wiedergabe fort: „Daraus erhellt, daß es (das LG) nur eine partielle ... krankhafte Störung der Geistestätigkeit des Angeklagten unterstellt hat, die sich lediglich in einer bestimmten Richtung offenbare, während im übrigen der Gebrauch der Verstandeskräfte und die Freiheit des Handelns nicht beschränkt ist. „Sieht man zunächst von dem unglücklichen Ausdruck „partielle Geistesstörung" ab, so konnte durch diese Formulierung und durch die kurz darauf gebrauchte Wendung „ ... muß angenommen werden, daß es (angesichts der nur partiellen krankhaften Geistesstörung) z. Zt. der Verhandlung einen geistigen Zustand des Angeklagten als vorhanden angenommen hat, welcher die Verhandlung mit ihm ermöglichte „der Eindruck entstehen, als ob die Zulässigkeit einer Verhandlung mit einem geistesgestörten Angeklagten abhängig sei von der Art oder Form der Anomalie des geistigen Zustandes, derart, daß die Möglichkeit der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Angeklagter nur bejaht werden könnte bei Vorliegen einer partiellen, sich in bestimmten Wahnvorstellungen und fixen Ideen ausprägenden Geistesstörung [170]). Hierbei konnte es wiederum zweifelhaft sein, ob jene Möglichkeit auf eine bestimmte Form der Geistesstörung, nämlich die fixen Ideen etc. oder allgemeiner auf bestimmte Arten der Geistesstörungen, nämlich die nur partiellen, zu beschränken sei oder ob hinsichtlich dieser beiden „Varianten" von „geistiger Erkrankung" sogar eine Vermutung für

169) Es handelte sich zweifellos um einen Paranoiker mit Verfolgungs- und Beschimpfungswahnideen.

170) vgl. z. B. die bei Weygand for. Psychiatrie I S. 65 sich findende Wiedergabe dieser Auffassung: Durch RGSt. 1/149 wurde ermöglicht, daß doch strafgerichtlich verhandelt werden kann mit einem Geisteskranken, wenn es sich nur um eine partielle Geistesstörung handelt, die auf einzelne fixe Ideen oder falsche Vorstellungen beschränkt ist und er seine Interessen und Rechte vernünftig vertreten kann etc.

Verhandlungsfähigkeit bestehe. Es bedurfte später einer erneuten Stellungnahme des RG (RGSt 29/324), um diesen Fragenkomplex, der durch die unklare Formulierung des RG entstanden war und anscheinend dem Vorderrichter des obigen Urteils Schwierigkeiten bereitet hatte, zu bereinigen. Das RG erachtet es hiernach — bezugnehmend auf die frühere Entscheidung — für unzulässig, die grundsätzlich zugegebene Möglichkeit der Verhandlungsfähigkeit gegenwärtig geisteskranker Angeklagter auf eine bestimmte Art oder in bestimmter Form sich ausprägende Geistesstörung zu beschränken. Es müsse vielmehr immer Gegenstand der konkreten Feststellung bleiben, ob die Geisteskrankheit eines Angeklagten eine derartige sei, daß er verhindert sein würde ... in der Verhandlung seine Interessen vernünftig zu vertreten ... etc. Auch das OLG Lübeck sagt bereits in einer älteren Entscheidung[171]): Forensisch kommt es nicht auf die psychische Diagnose, ob jemand geistestkrank ist, an, sondern darauf, ob der Zustand die Verhandlungsfähigkeit[172]) aufhebt. Aus den zitierten Entscheidungen geht hervor, daß ungeachtet des Bestehens einer geistigen Störung und nicht beschränkt auf die nur partielle Geistesstörung doch noch ein prozessual genügend freier Wille bei dem geisteskranken Angeklagten vorhanden sein kann. Dies entspricht auch der Ansicht des RG[173]): „Der Wille kann auch bei Geistesstörung tatsächlich auf Wahrnehmung berechtigter Interessen gerichtet sein. Es ist überdies tatsächlich festgestellt, daß der Angeklagte in der freien Betätigung seines Willens nicht behindert war, soweit es darauf ankam, seine Interessen und Rechte ... zu verteidigen".

Die oben mitgeteilten Ausführungen des RG (in RGSt 29/324) bieten noch einen weiteren Anlaß zu vorsichtiger Beurteilung, insofern das RG bezüglich des dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Falles betont, daß nach der Begründung des von der StA angefochtenen Urteils nicht von einer bestimmten Form von Geistesstörung die Rede ist, vielmehr — an sich unbeschränkt — die gegenwärtige Geistesstörung des Angeklagten festgestellt wird. Dieser Sachverhalt bedingt es nach Ansicht des RG, daß „die Beziehungen des Vorderrichters auf das Urteil vom 17. 1. 80 (RGSt 1/151) verfehlt sind, weil dieses den ganz anders gelagerten Fall im Auge gehabt habe, daß der sonst noch vollkommen denkfähige Angeklagte nur an partieller Geistesstörung leidet." Eine derart betonte Unterschiedlichkeit der in beiden Fällen festgestellten „Art" oder des „Grades" von geistiger Erkrankung legte den Schluß nahe, daß das RG einen verschiedenartigen Maßstab in der Bewertung des prozessualen Einflusses einer Anomalie des Geisteszustandes anlegen will, je nach dem, ob es sich um eine nur partielle oder um eine unbeschränkte, das ganze Verstandes- und Seelenleben ergreifende krankhafte Störung der Geistestätigkeit handelt. Eine aus dieser Einstellung notwendig resultierende „Vorzugsbewertung" der nur „partiellen Geistesstörung" im Hinblick auf die Möglichkeit der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Angeklagter würde aber die

171) E. v. 22. 5. 92 in JW 1897 S. 113 Nr. 11 (Schaffer-Ahrens).

172) Hier ist das im prozessualen Sinn gemeinte Wort „Zurechnungsf." entsprechend der damals schwankenden Auffassung über die Strafprozessuale Prozeßfähigkeit sinngemäß ersetzt worden.

173) RGE vom 26. 9. 1904 vgl. Goltd. Arch. 51. Jgg. 4.—5. Heft.

grundsätzlichen Darlegungen des RG über die Notwendigkeit einer konkreten Feststellung etwaiger prozessualer Auswirkungen der betreffenden, in Frage stehenden Geisteskrankheit illusorisch machen, da sie dazu führen würde, für bestimmte, äußere Erscheinungsformen geistiger Erkrankungen bereits a priori — also bevor sie Gegenstand obiger konkreter Feststellung sein würden — die „Vermutung" bestehender Verhandlungsfähigkeit nahe zu rücken, bezw. die theoretisch gegebene Möglichkeit der Verhandlungsfähigkeit bei solchen angeblich „nur partiell Geistesgestörten" in eine Art Wahrscheinlichkeit umzuwandeln.

Ein notwendiges Korrektiv und begrüßenswertes Regulativ zu diesen aus den angeführten reichsgerichtlichen Thesen sich ergebenden Folgerungen ist in einer Entscheidung des Bayr.Ob.LG.[174]) enthalten, die zu diesem Thema — wenn auch nur indirekt — Stellung nahm. Zunächst stellt auch das BayrObLG fest, daß „ein in gewisser Richtung an krankhafter Störung der Geistestätigkeit Leidender gleichwohl im Strafverfahren verhandlungsfähig (bezw. nach § 1920 BGB zur Stellung des Antrags auf Aufhebung der Pflegschaft) befähigt sein könne. Aber, so fährt das Gericht fort, wenn er gerade in der Angelegenheit, um die es sich handelt, so von Wahnvorstellungen beherrscht ist, daß er unfähig ist, seine Interessen vernünftig zu vertreten, daß die Erklärungen, die er abgibt, und die Anträge, die er stellt, sich vielmehr als Ausfluß der Geistesstörung darstellen, so kann man ihn im Strafverfahren nicht für verhandlungsfähig erachten".

Aus einem Vergleich der beiden Entscheidungen läßt sich unschwer ersehen, daß mit der Unterstellung einer „nur partiellen" Störung der Geistestätigkeit des Angeklagten in Wahrheit für die Beurteilung seiner Verhandlungsfähigkeit noch gar nichts gesagt werden kann, daß also „partielle Geistesstörungen" in der Frage der Verhandlungsfähigkeit nicht schon eine prozessual genügende Bewertung erfahren durch die genaue Angabe der in dieser oder jener bestimmten Form, einseitigen Richtung oder wie sonst immer sich äußernden Beschränkung des Krankhaften und durch die Unterstellung, daß die Störung der Geistestätigkeit infolge ihrer als partiell angenommenen Begrenzung prozessual bedeutungslos sei. Eine sogenannten partielle Geistesstörung, der ein an sich krankhafter, wenn auch die erwähnte Begrenzung der Störungsfunktion aufweisender Geisteszustand zu Grunde liegt, gestattet im Vergleich zu einer an sich unbeschränkten Geistesstörung nach der zitierten Entscheidung des Bayr Ob LG keineswegs ohne weiteres oder schlechthin die Annahme eines Mehr an geistigen Fähigkeiten und infolgedessen auch nicht schon ohne weiteres konkrete Feststellung ihres Einflusses und ihrer Auswirkung auf die prozessuale Betätigung des Angeklagten die Annahme eines prozessual genügenden Zustandes von geistiger Freiheit bei diesem. Es kann dies zwar, braucht jedoch keineswegs der Fall sein. Eine im Einzelfall festgestellte „fixe Idee", einzelne „falsche Vorstellungen", „unbegründete Angst und Verfolgungsgefühle, verbunden mit an sich sinnlosen Verteidigungshandlungen „können demnach wegen angeblicher Zugehörigkeit zur „Kategorie der lediglich partiellen Geistesstörung"

174) vgl. Das Recht 1907 S. 237/238.

keine abstrakte prozessuale Sonderbewertung beanspruchen, sondern es hat ebenso wie bei anderen Symptomen einer festgestellten oder zweifelhaften Ursächlichkeit krankhaften Geisteszustandes eine genaue und konkrete Feststellung über die Intensität der Störung, ihre allgemeine Einwirkung auf Wollen und Handeln sowie ihre spezielle Auswirkung auf die Freiheit der prozessualen Entschließung des Angeklagten und die ungehinderte Verhandlungsführung hinsichtlich des in Frage stehenden Prozeßgegenstandes zu erfolgen.

d) Schließt Geisteskrankheit im med. Sinn die Verhandlungsfähigkeit aus?

Es kann keine a priori bekannten „Umstände" geben, die in abstracto die Verhandlungsfähigkeit ausschließen. Diese kann nur durch Tatsachen, die in concreto die Person des Beschuldigten und das Verfahren selbst betreffen, beseitigt sein. Ob eine Tatsache in concreto die Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten beseitigt oder nicht, darüber entscheidet die konkrete Feststellung ihrer prozessualen Erheblichkeit. Infolge dieser Bindung an die tatsächliche Situation gibt es keine schlechthin „allgemein festlegbaren Umstände", die die Verhandlungsfähigkeit aufheben oder sie bestehen lassen.

Wenn nun auch die klinische Erfahrung über Verlauf und Auswirkung einer bestimmten Erscheinungsart geistiger Erkrankung Prognosen stellen und im konkreten Fall die Krankhaftigkeit eines Geisteszustandes und damit den „Grund" einer Veränderung der geistigen Fähigkeiten feststellen sowie deren Einfluß auf die Freiheit der geistigen Betätigung nach Erfahrungssätzen als wahrscheinlich hinstellen kann, so stellt dies alles noch keine die Verhandlungsfähigkeit beseitigende „Tatsache" dar, sondern bedeutet die Anwendung wissenschaftlicher Erfahrung auf die tatsächliche Situation — ist also Tatsachenbetrachtung und -erkenntnis.

Nicht diese Betrachtung und Erkenntnis stempeln die festgestellte Geisteskrankheit des Beschuldigten schon zu einer die Verhandlungsfähigkeit beseitigenden und insofern „prozessual erheblichen Tatsache"; Geisteskrankheit ist vielmehr nur die Grundlage der durch sie bedingten tatsächlichen Situation, wenn diese in concreto zur prozessualerheblichen Tatsache wird. Darüber aber, ob dies der Fall ist, entscheidet die juristisch-prozessuale Bewertung.

Es wäre daher unzulässig, bestimmte, klinisch bekannte Arten oder Formen geistiger Erkrankung als Umstände zu bezeichnen, deren Vorliegen die Verhandlungsfähigkeit ausschließt oder sie gleichwohl bestehen läßt und in der Feststellung einer diesbezüglichen Geisteskrankheit im konkreten Fall gleichzeitig die Begründung etwa der Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten zu erblikken. Denn mit der Feststellung einer solchen geistigen Erkrankung kann in Wahrheit über die allein entscheidende tatsächliche Situation und ihre Bewertung nichts gesagt sein, außer einer auf Zusammenhang und Einfluß sich beziehenden faktischen Vermutung. Als tatsächliche Situation unterliegt der prozessualen Bewertung die gegenwärtige geistige Gesamtverfassung des Erkrankten, die keineswegs unter allen Umständen die klinisch bekannten Symptome aufzuweisen und unter ausgeprägtem Einfluß und Auswirkung der

betr. Erkrankung zu stehen braucht. Demnach stellt der gegenwärtige Geisteszustand des Beschuldigten dann eine der Verhandlungsfähigkeit entgegenstehende Tatsache dar, wenn infolge krankhafter Veränderung der „Geistesvermögen" der Gebrauch der Verstandeskräfte durch den Beschuldigten den prozessualen Anforderungen nicht mehr entspricht — wenn also die Gesamtpersönlichkeit des Beschuldigten und insbesondere dessen augenblickliche geistige Fähigkeiten nicht mehr die ungehinderte Verhandlungsführung mit diesem sowie die prozessual erforderte Freiheit seines Handelns gewährleisten. Ob dies hinsichtlich des gegenwärtigen Geisteszustandes des Beschuldigten der Fall ist, muß bei geistiger Erkrankung jeweils Gegenstand der konkreten Feststellung sein.

Unter diesem Gesichtspunkt muß aber die Behauptung, daß eine Hauptverhandlung gegen einen Beschuldigten, dessen geisteskranker Zustand bereits festgestellt ist, nicht stattfinden dürfe, „da ihm die Möglichkeit fehlt, sich in vernunftgemäßer Weise zu verteidigen" [175]), weil abstrakt, zum mindesten als ungenau und irreführend bezeichnet werden — da sie, wenn auch sicher in vielen Fällen von Geisteskrankheit Bestätigung findend, eine Art prima facie Beweis für die Verhandlungsunfähigkeit geisteskranker Beschuldigter zu liefern scheint, während doch mit dem vagen Wort „geisteskranker Zustand" auch im Strafprozeß noch keinerlei Rechtsbewertung verbunden ist.

Von der neueren forensisch-psychiatrischen Literatur ist denn auch die in Zusammenhang mit der älteren Ansicht vertretene Lehre, die bei bestimmten schweren organischen geistigen Erkrankungen (Paralyse, arteriosklerotische Geistesstörung, Dementia senilis) schlechthin die Zurechnungs- und Verhandlungsfähigkeit der Betroffenen ausschließen wollte, aufgegeben worden. Es wird heute auch von ärztlicher Seite in Übereinstimmung mit der zitierten Entscheidung des RG (RGSt 29/324) die grundsätzliche Möglichkeit einer vernunftgemäßen Verteidigung auch bei Geisteskrankheit im mediz. Sinne zugegeben. Nur kann — was bei der prozessualen Beurteilung zweifelhafter oder krankhafter Geisteszustände immer zu prüfen ist — eine geistige Erkrankung häufig den Prozeßverkehr mit dem Beschuldigten derartig belasten und dessen prozessuale Betätigungsfreiheit derart beeinträchtigen, daß der geisteskranke Zustand als „Geisteskrankheit im juristischen Sinn" z. Zt. für die Zulässigkeit der Durchführung des Verfahrens erforderten Voraussetzungen nicht erfüllen kann. Was die grundsätzlich zugegebene Möglichkeit trifft, so ist auch Hübner — um einen Vertreter der neueren forensischen Psychiatrie zu nennen — der Meinung, daß die Bedingungen für die Annahme einer Verhandlungsfähigkeit bei manchen geisteskranken Beschuldigten durchaus erfüllt sind, wenn sie auch als geisteskrank im klinischen Sinn anzusehen sind. So werden endogene, auf konstitutioneller Grundlage beruhende Geisteskrankheiten [176]), wie manisch-depressives Irresein, konstitutionell bedingte, periodisch auftretende melancholische oder manische Phasen mit Affektstörungen (die in weiterer Folge Störungen des Vorstellungs-

175) Löwe-R. 19. Auflage 2. Buch 1. Abschn. Vorbem. 13 b S. 498.

176) Hier handelt es sich um Seelenzustände, deren wichtigstes Charakteristikum „die Bindung des krankhaften Vorgangs" an einen primären krankhaften Aufbau der nervösen, konstitutionell bedingten Substanz ist. Vgl. Harnack: Ger. Med. S. 329; Michel Lehrb. der forens. Psychiatrie S. 132.

ablaufs und Vorstellungsinhalts nach sich ziehen) sowie die charakteristischen psychomotorischen — Hemmungs- oder Erregungszuständen entsprechenden — Erscheinungen, wie Hysterie[177]) (verbunden mit transitorischen Geistesstörungen), Paranoia[178]) etc. noch sehr häufig die prozessuale Brauchbarkeit des Beschuldigten für die Verhandlung bestehen lassen und seine Verteidigungsfähigkeit so wenig berühren, daß trotz des an sich geisteskranken Zustandes der Grad dieser Geisteskrankheiten im Verfahren meist nicht eine solche prozessuale Erheblichkeit gewinnt, die ihn als Geisteskrankheit im juristischen (insb. strafprozessual orientierten) Sinn erscheinen läßt. So wird z. B. das Verhalten eines Melancholikers, der im technisch-medizinischen Sinn für geisteskrank erklärt wird, prozessual meist vollkommen gleichgültig sein. Ebenso kann z. B. auch ein an Verfolgungswahn leidender Beschuldigter trotz dieses seines geisteskranken Zustandes verhandlungsfähig sein; allerdings nicht etwa, wenn — wie das RG sagt — nur in Beziehung auf eine bestimmte Richtung seiner Geistestätigkeit eine krankhafte Störung derselben vorliegt, während im übrigen ein richtiges logisches Denken, Handeln und Reden zugestanden werden kann, sondern wenn die vorhandenen „partiell"falschen Vorstellungen und Beeinträchtigungsideen noch nicht jeder Korrektur durch den Beschuldigten selbst unzugänglich, vielmehr nachgiebig sind und die Persönlichkeit noch nicht völlig umgewandelt haben, insb. also innerhalb der prozessualen Betätigung der Gebrauch der Verstandeskräfte und das Ergebnis der Denkvorgänge noch nicht durch diese falschen Einzelglieder maßgeblich beeinflußt erscheinen.

Im allgemeinen werden ausgeprägte und daher eine gewisse Dauer des Bestehens voraussetzende Geisteskrankheiten schwerer Art bereits zu Beginn des Verfahrens die andere Frage auftauchen lassen, ob der Beschuldigte sich schon z. Zt. der Tatbegehung in geisteskrankem Zustand befunden hat. Ergeben sich Anhaltspunkte dafür, daß der Beschuldigte eine mit Strafe bedrohte Handlung im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangen hat und will die

177) Von vielen Seiten wird die Hysterie als Krankheitseinheit nicht anerkannt und die Meinung vertreten, man sei nur berechtigt, von hysterischer Konstitution und demgemäß psychopathischer Persönlichkeit zu sprechen. Abgesehen von diesem Streit, faßt die moderne Psychiatrie die Hysterie an sich nicht als Geisteskrankheit auf, doch können auf ihrem Boden transitorische Geistesstörungen auftreten, die die Betroffenen als im med. S. geisteskrank erscheinen lassen.

178) Der Krankheitsbegriff der Paranoia hat zwar in den letzten 2 Jahrzehnten wesentliche Einschränkungen erfahren, doch stellt die Paranoia auch nach gegenwärtiger Auffassung noch eine endogene, chronische Geisteskrankheit dar, die sich schleichend mit unmerklichem Beginn auf konstitutioneller Grundlage entwickelt und einer Heilung nicht zugänglich ist. Ihre gerichtlich wichtigste Form, die Paranoia querulans — der Querulantenwahn — ist gekennzeichnet durch ein festgefügtes und nicht zu erschütterndes Wahnsystem, dem ein scheinbarer logischer Zusammenhang nicht abzusprechen ist und das bei im übrigen vollkommen erhaltener Besonnenheit und Klarheit geäußert wird. Seine Bedeutung liegt nach Hoche darin, daß das Ergebnis der Denkvorgänge eines Menschen notwendigerweise falsch werden muß, wenn falsche, aber nicht als falsch erkannte Einzelglieder krankhaft gefälschter Vorstellungen darin enthalten sind; auch das Handeln beruhe dann auf krankhaft veränderten Voraussetzungen.

StA aus diesem Grund das Verfahren nicht durchführen, so steht das Sicherungsverfahren offen, für das es jedoch gemäß § 429 cI bezw. III der Verhandlungsfähigkeit des Geisteskranken nicht bedarf. Nur insofern wird eine solche „schwere Geisteskrankheit" für die Verhandlungsfähigkeitsfrage eine Rolle spielen, als sie erst im Verlauf des ordentl. Verfahrens zum Ausbruch gelangt bezw. erkannt wird, Anfänge und Entwicklung offenbar aber weiter zurück liegen. Hier wird dann u. U. die Frage nach der Zurechnungsfähigkeit aufgeworfen werden müssen. Dann kann sich das Dilemma ergeben, daß der Durchführung des ordentl. Verfahrens mit dem Ziel einer Freisprechung bezw. Anordnung der Unterbringung (§ 260) die etwaige Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten entgegensteht. Denn prinzipiell muß daran festgehalten werden, daß auch ein Angkl., der in der Hauptverhandlung aus Gründen des § 51 freigesprochen werden würde, verhandlungsfähig sein muß (vgl. auch § 233a). Auf die Schwierigkeiten der Verfahrensgestaltung in diesen Fällen ist im Zusammenhang mit der prozess. Behandlung der Zurechnungsunfähigkeit einzugehen.

6. Kapitel:

Die Feststellung des Geisteszustandes und der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker Beschuldigter.

Wenn wir in unseren Ausführungen einige Schwierigkeiten berührten, die sich in der Praxis bei der prozessualen Bewertung solcher Beschuldigter ergeben, deren Geisteszustand den im Verfahren an sie gestellten Anforderungen wie den Voraussetzungen eines Verhandeln mit ihnen angeblich nicht genügen soll, so ist hier festzustellen, daß derartige Schwierigkeiten wohl ausschließlich darauf beruhen, daß die zu treffende Entscheidung es nicht nur mit juristisch-konstruktiven Elementen zu tun hat, sondern daß tatsächlicher Sachinhalt, individuelle Besonderheiten, soziologische und psychologische Abwägungen wie variable Ermessungserwägungen innerhalb der Entscheidungsmotive einen weitgehenden Spielraum einnehmen. Nun enthält zwar die deutsche StPO keine Bestimmungen über ein Verfahren zur Prüfung des Geisteszustandes und der Verhandlungsfähigkeit geisteskranker oder in ihrem Geisteszustand zweifelhafter Beschuldigter, geschweige denn, daß sie Anweisungen gibt, wann und in welcher Weise das Gericht den Geisteszustand des Beschuldigten in den Kreis seiner Untersuchungen und Ermittlungen einzubeziehen hat, ob und unter welchen Voraussetzungen etwaige Zweifel über die Intaktheit des Geisteszustandes eintreten können und wie diese zu beurteilen sind.

Es leuchtet ohne weiteres ein, daß die eigentliche Entscheidung über die derzeitige Verhandlungsfähigkeit oder -unfähigkeit des in seinem Geisteszustand zweifelhaft oder auch, wie festgestellt, geisteskranken Beschuldigten, der das Ergebnis eines solchen Prüfungsverfahrens zu Grunde liegen würde, wegen ihrer formal-juristi-

schen Natur nur vom Richter getroffen werden kann[179]) (ohne daß die Entscheidung auf den Richter der Tatfrage beschränkt zu sein braucht). Die Notwendigkeit eines Verfahrens zur Erforschung des Geisteszustandes des Beschuldigten bei Zweifeln an seiner Verhandlungsfähigkeit muß im Interesse einer Prozeßführung, die einen die Verständigungs- und Verteidigungsfähigkeit des Beschuldigten gewährleistenden Zustand geistiger Freiheit erfordert, von der StPO, selbst wenn sie über seine Gestaltung keine Vorschriften aufstellt, als selbstverständlich betrachtet worden sein — ebenso wie dies bei Zweifeln an der Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten der Fall ist[180]). Gegen geisteskranke Beschuldigte sind daher zweifellos Maßnahmen zulässig, welche die Feststellung ihres Geisteszustandes zwecks Prüfung ihrer Verhandlungsfähigkeit zum Gegenstand haben, also neben Anwendung der §§ 80 u. 81a insbesondere auch die Anordnung der Maßnahme des § 81 auf Antrag eines Sachverständigen durch das Gericht[181]).

Die Tatsache, daß die StPO lediglich Bestimmungen über die Tätigkeit der vom Richter mit der Erforschung des Geisteszustandes des Beschuldigten beauftragten Sachverständigen enthielt, beweist, daß die Gestaltung eines derartigen „Erforschungsverfahrens" dem Richter überlassen ist, soweit er nicht durch ausdrückliche Gesetzesvorschriften gebunden ist. Denn da die Erforschung des Geisteszustandes zwecks Prüfung der Verhandlungs- oder Zurechnungsfähigkeit nicht in den besonders aufgeführten Fällen der §§ 87—93 enthalten war, konnte der Richter über die Zuziehung von Sachverständigen grundsätzlich angesichts der §§ 73 ff. StPO — jedoch unter Beachtung der seitens der Rechtsprechung über die Beurteilung des Geisteszustandes des Beschuldigten aus der besonderen Natur dieses Problems zu folgernden und bei den Feststellungen des Richters zu beachtenden Schranken — nach freiem Ermessen entscheiden[182]).

Zum Teil sind die bisher hierfür aufgestellten Grundsätze durch die Änderung der StPO vom 24. 11. 33[183]) überholt und zwar hinsichtlich der Zuziehung von Sachverständigen, wenn mit der Unterbringung des Beschuldigten in einer Heil- und Pflegeanstalt im Zusammenhang mit seiner etwaigen Zurechnungsunfähigkeit oder verminderten Zurechnungsfähigkeit (§ 51 I, § 58 I, § 51 II, § 58 II in Verbindung mit § 426 StGB) zu rechnen ist (§ 80a und § 246a). Während die Sollvorschrift des § 80a dem Sachverständigen „Gelegenheit" zur Vorbereitung des in der Hauptverhandlung zu erstattenden Gutachtens geben will, ordnet die zwingende Vorschrift

179) Das RG erklärt bekanntlich in ständiger Rechtsprechung: „Die Beurteilung der Frage, ob ein Angeklagter sich in einem solchen Zustand von geistiger Freiheit befinde, daß mit ihm in gültiger Weise strafrechtlich verhandelt werde, steht lediglich dem (erkennenden) Richter zu". Vgl. RGSt. 1/151; 29/324 etc. vgl. auch die Rechtspr. der OLG Senate.

180) vgl. § 80 a. In welcher Weise die Gelegenheit zur Vorbereitung des Gutachtens gegeben wird, ist im einzelnen nicht bestimmt.

181) Diese Maßnahme kann nach herrschender Lehre nicht nur die Erforschung des Geisteszustandes mit Rücksicht auf die Frage der Zurechnungsfähigkeit, sondern auch die des gegenwärtigen Geisteszustandes in Verb. mit der Frage der Verhandlungsfähigkeit zum Gegenstand haben.

182) vgl. Löwe-R. § 73, § 244 N. 15 a (19. Auflage).

des § 246a in der Hauptverhandlung die Vernehmung eines Arztes als Sachverständigen über den geistigen und körperlichen Zustand des Angeklagten auf Grund seiner Untersuchung (vgl. § 80a) an, bezw. soll ihm, falls noch keine Untersuchung stattgefunden hat, die Gelegenheit dazu noch vor der Hauptverhandlung geboten werden. Es bedarf hiernach also regelmäßig der Anhörung eines ärztlichen Sachverständigen in der Hauptverhandlung, falls mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit eine der in den §§ 80a und 246 bezeichneten Maßregeln in Anwendung kommen könnte, damit das Gericht in die Lage versetzt wird, Entstehen und Entwicklung gewisser Entartungen der geistigen und körperlichen Beschaffenheit zutreffend zu beurteilen und damit die Frage, ob eine solche Maßregel im konkreten Fall erforderlich sei, zu lösen. Wenn auch nicht verkannt werden soll, daß durch die gesetzlich vorgesehene und entsprechend angeordnete Zuziehung von Sachverständigen zwecks Prüfung des Geisteszustandes des Beschuldigten im Zusammenhang mit möglicher Zurechnungsunfähigkeit bezw. verminderter Zurechnungsfähigkeit und bejahendenfalls wahrscheinlichwerdender Einweisung in eine Heil- und Pflegeanstalt in vielen Fällen auch die Frage der Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten auf Grund des Ergebnisses der Untersuchungen des Sachverständigen in den Kreis der gerichtlichen Forschungstätigkeit gerückt werden kann, so ist doch nach der Ausdrucksweise des Gesetzes in diesen Spezialbestimmungen ein entsprechender Zwang zur Zuziehung von Sachverständigen ausschließlich zum Zweck der Begutachtung des gegenwärtigen Geisteszustandes des Beschuldigten bei fraglicher Verhandlungsfähigkeit nicht gegeben.

In der deutschen Rechtsprechung[184]) hat sich jedenfalls die Auffassung gebildet, daß sich der Tatrichter nach den konkreten Umständen des einzelnen Falles darüber schlüssig zu werden hat, ob ein Geisteskranker in der Lage ist, dem Gang der Verhandlung zu folgen und seine Verteidigung wirksam wahrzunehmen bezw. ob nicht eine die Durchführung des Verfahrens hindernde Verhandlungsunfähigkeit vorliege. Welcher Methoden er sich hierbei bedient, soll nach dem Prinzip der freien Beweisführung dem Ermessen des Richters überlassen bleiben. Nun hat des RG[185]) neuerdings erklärt, daß der Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit zu Gunsten des Angeklagten spricht. Aufgabe des Richters ist es, solche Zweifel, die nicht erst bei Feststellung einer Geisteskrankheit entstehen brauchen, sondern sich bereits auf den gegenwärtigen Geisteszustand des Angeklagten beziehen können, zu prüfen und evtl. zu beseitigen bezw. über den Geisteszustand und die Voraussetzungen der Verhandlungsfähigkeit in der Person des Beschuldigten zu befinden. Soll nun der Richter auch über diese außerhalb seines eigentlichen Sachgebiets wie außerhalb der juristischen Diktion liegenden Fragen der derzeitigen geistigen Verfassung des Beschuldigten, die ja erst Grundlage seiner Erwägungen und Abwägungen in der Entschei-

183) A. G. z. G. geg. gef. Gewohnh. Verbr. etc. Art. 2: Änderg. d. StPO.

184) vgl. RGSt. 1/151 (bezw. RG Rechtsprchg. 1/242; 29/326, ferner Bayr. ObLG v. 27. 2. 09 in Bayr. ObLG St. 9/183 (bezw. Alsberg StPO E. d. OLG II Nr. 46 S. 55.

185) RG II S. vom 5. 3. 28 in JW 1928 S. 2145 Nr. 32; RG vom 3. 1. 29 in DRZ 1929 S. 81 Nr. 210.

dung über die Verhandlungsfähigkeitsfrage bildet, nach eigenem Ermessen sich ein Urteil verschaffen können? Im Gegensatz zu der Ansicht der Motive und der früheren Rechtsprechung des RG kann aber jedenfalls weder die Überzeugung des Richters von seiner eigenen Befähigung noch die unkontrollierbare Annahme, daß er ausreichenden Grund habe, sich die erforderliche Sachkunde zuzutrauen, eine souverain und ausschließlich durch ihn erfolgende Beurteilung des Geisteszustandes des Beschuldigten in dieser Hinsicht rechtfertigen. Die in der Rechtsprechung und Literatur entwickelte These einer Verpflichtung des Gerichts, in strenger Gewissenhaftigkeit darauf zu achten, daß es seine Feststellungen auf einem zuverlässigen Boden aufbaue und nicht durch eine Überschätzung seiner Fähigkeiten und Kenntnisse fehlgreife, erfordert hier besondere Beachtung. Sie muß als eine Art Ermessensschranke für die Beurteilung des Geisteszustandes des Beschuldigten durch den Richter für diesen gelten, denn hier auftauchende Zweifel rufen Fragen hervor, zu deren zuverlässiger Beantwortung nur die eindringende Arbeit innerhalb dieses Spezialgebietes befähigt[186]).

Gutachten, Urteile und Untersuchungen von Sachverständigen über den Geisteszustand des Beschuldigten, die Auswirkungen einer etwa eingetretenen krankhaften Veränderung der Störung der geistigen Verfassung auf Verhandlungsführung und Freiheit der prozessualen Betätigung sollen dem Richter das Material liefern, auf welches er seine rechtlichen Schlüsse gründet[187]). Mangels einer gesetzlichen Definition des Begriffs Verhandlungsfähigkeit, mangels fester Normen für Auslegung und Anwendung des Begriffs sowie mangels der Klarstellung seiner prozessualen Bedeutung wird nun der nach dem Geisteszustand, einem etwaigen Verfall in Geisteskrankheit, nach den auf die Voraussetzungen der Verhandlungsfähigkeit bezüglichen geistigen Fähigkeiten des Beschuldigten befragte Arzt und Sachverständiger je nach seiner Auffassung und Einstellung hierzu eine Beschränkung oder Aufhebung der Verhandlungsfähigkeit bejahen, für möglich halten oder verneinen. Hierbei werden mehr oder minder unkontrollierbare persönliche Vorstellungen über den Schutz des Angeklagten insbesondere seiner etwaigen seelischen und körperlichen Gefährdung bei Fortsetzung des Verfahrens, aber auch über die Notwendigkeit einer Verbrechenssühnung, über das Interesse von Rechtspflege und Volksgemeinschaft an der Klarstellung und Erledigung des Falles etc. die Beantwortung beeinflussen. Es muß daher bei der ärztlichen Stellungnahme zur Frage der Verhandlungsfähigkeit Geisteskranker wie des Maßes der noch vorhandenen und den prozessualen Anforderungen genügenden geistigen Fähigkeiten mit einer starken subjektiv- und objektiv bedingten Variabilität der ärztlichen Auffassung gerechnet werden. Die Unmöglichkeit nun — im Hinblick auf die prozessuale Verwertbarkeit der ärztlichen Gutachten durch den Richter — die Vorstellung des etwa zugezogenen Sachverständigen über Voraussetzungen und Begrenzung des juristischen Begriffs der Verhandlungsfähigkeit generell festzu-

186) Vgl. RG in JW 61/3356, das eine Ermessensschranke des Gerichts hinsichtlich der Beurteilung des Geisteszustandes des Angekl. annimmt" bei jedem Anzeichen einer Diskrepanz von Tat und Persönlichkeit des Täters oder sonstiger tiefgreifender Unterschiede in der Persönlichkeit.

187) Vgl. H. v. Hentig M. Schr. Krim. Psych. 1914 S. 466.

legen, wie auch der wechselnde körperliche und geistige Zustand des auf seinen Geisteszustand beobachteten Beschuldigten im Laufe des Verfahrens bringt es mit sich, daß die Bewertung des Krankheitsbildes und der derzeitigen geistigen Fähigkeiten gerade in diesem Punkt zu durchaus verschiedenartigen Ergebnissen führen kann und — bei Befragung mehrerer Gutachter — oft scheinbar so widerspruchsvoll ausfällt.

Wenn das Gericht in der an sich wichtigeren materiellrechtlichen Frage der Zurechnungsfähigkeit anerkanntermaßen von den gutachtlichen Äußerungen der Sachverständigen ohne weiteres abweichen oder sich über diese hinwegsetzen kann und in der Rechtsprechung genügend Fälle bekannt sind, in denen das Gericht über die Zurechnungsfähigkeit oder -unfähigkeit unter Beachtung der seinem Ermessen in der Befähigung zur Beurteilung des Geisteszustandes gesetzten Schranken eine selbständige Entscheidung getroffen hat, so muß es die Aufmerksamkeit der Wissenschaft erregen, wenn von einer ähnlichen Tätigkeit der Gerichte in der abwägenden Entscheidung über die Verhandlungsfähigkeit kaum etwas bekannt ist. Das Gericht ist nach dem Gesetz zu einer derart von dem Gutachten der Sachverständigen abweichenden und selbständigen Entscheidung befugt und muß über sie verfügen können, um seiner Überzeugung Ausdruck zu verschaffen. Wie es sich diese Überzeugung verschafft, ist Sache des Gerichts. Nicht immer werden hierfür die Gutachten von Sachverständigen, die sich mit der Beobachtung und Untersuchung der Geistesbeschaffenheit des Beschuldigten befaßt haben, für sich allein genügen können. Wenn allerdings das Gericht auf Grund der mit Bestimmtheit abgegebenen Gutachten über den Geisteszustand des Beschuldigten seine Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit für beseitigt erachtet, so darf es natürlich das Verfahren fortsetzen, die Hauptverhandlung anberaumen etc. Das Gleiche gilt, wenn der Richter seine Überzeugung in genügender Weise aus eigener Sachkunde und vermittels eigener Beobachtung des Beschuldigten zu gewinnen vermag. Hat dagegen das Gericht trotz entgegenstehender Gutachten über den Geisteszustand des Beschuldigten die Ansicht, daß bei der in Frage kommenden Geisteskrankheit das Verfahren in gültiger Weise durchgeführt werden könne oder hat es seine Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit noch nicht für beseitigt erachten können, so daß ihm nach dem derzeitigen Prüfungsergebnis die zur Entscheidung erforderliche Überzeugung ermangelt — darf dann die Hauptverhandlung zur Klärung dieser Frage anberaumt werden?

Durch das bloße Vorhandensein von Zweifeln über den Geisteszustand des Beschuldigten wird die Hauptverhandlung nicht unstatthaft, da sie im Gegenteil für das Gericht ein geeignetes Mittel sein kann, sich über seinen Zustand Gewißheit zu verschaffen. Man hat hier von der Zulässigkeit einer sogenannten „unmittelbaren Beobachtung" durch das Gericht in einer zu diesem Zweck anzuberaumenden Hauptverhandlung gesprochen, durch welche das Gericht eine sichere Grundlage für seine selbständige Entscheidung — auch im Gegensatz zum Sachverständigengutachten — gewinnen könnte[188]). Diese unmittelbare oder summarische Beobachtung

188) So Bayr. ObLG vom 27. 2. 09 in Bayr. ObLG St. 9/183 und in Alsberg StPO E. d. OLG II Nr. 46 S. 55.

durch das Gericht kann natürlich ein geeignetes Mittel sein, Gewißheit über den zweifelhaft gebliebenen Geisteszustand des Beschuldigten und seine Verhandlungsfähigkeit oder -unfähigkeit zu verschaffen, denn das Gericht kann auf Grund des von ihm wahrgenommenen Verhaltens des Beschuldigten und der von ihm abgegebenen Erklärungen die Zweifel für beseitigt erachten und demgemäß auch zur Entscheidung schreiten[189]). Jedoch ist zum mindesten — falls eine vorherige Beobachtung nicht stattgefunden hat — die Hinzuziehung eines Sachverständigen zu einer solchen unmittelbaren Beobachtung zu fordern, der dem Gericht die nötige Aufklärung über Bewertung des Verhaltens des Angeklagten und der in der Hauptverhandlung gemachten Wahrnehmungen im Zusammenhang mit dem Geisteszustand des Beschuldigten zu geben hat[190]). Keineswegs dürfte aber die unmittelbare Beobachtung in der Hauptverhandlung als einziges und ausschließliches Mittel zur Erforschung des Geisteszustandes und zur Prüfung der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten angewendet werden, ohne daß einem Sachverständigen überhaupt Gelegenheit zur Vorbereitung eines in der Hauptverhandlung zu erstattenden Gutachtens gegeben oder ein solcher zu obiger unmittelbarer Beobachtung in der Hauptverhandlung zugezogen wird. Es wäre nicht zulässig, wenn auf Grund irgendwelcher Zweifel über die erwähnten Umstände das Gericht die Hauptverhandlung einzig und allein zum Zweck der Beseitigung dieser Zweifel anberaumen würde, ohne daß von anderen Möglichkeiten zur Prüfung dieser Gebrauch gemacht worden wäre, wenn also das Gericht die gedachten Zweifel ohne jede Ermessensschranke in diesem ad hoc anberaumten Verfahren beseitigen könnte[191]).

Wenn der Tatrichter allein auf Grund dieser Beobachtung entscheiden soll, „ob der Geisteszustand des Beschuldigten ein derartiger ist, daß der Beschuldigte in der Lage ist, dem Gang der Verhandlung zu folgen und seine Verteidigung wirksam wahrzunehmen oder ob dieser durch Geisteskrankheit verhindert ist ... etc., wenn also mit dem Beschuldigten eine Art „Probeverhandlung" durchgeführt werden könnte, so wäre die wirksamste Verteidigung für diesen, sich hierbei derart aufzuführen, daß die Verhandlung mit ihm unmöglich erscheint — denn wie will der Richter entscheiden können, ob es sich um eine geschickte Simulation oder um den Ausdruck einer wirklichen Geisteskrankheit handelt?

Hieraus erhellt, daß die unmittelbare Beobachtung in der Hauptverhandlung lediglich unter der Assistenz von Sachverständigen, die solche Symptome richtig einzuschätzen vermögen, als „letztes Mittel" zur Verschaffung der richterlichen Überzeugung benutzt werden

189) Dies gilt natürlich auch für die oberen Instanzen.

190) Falls das Gericht in der unmittelbaren Beobachtung noch keine genügende Grundlage für die Entscheidung gefunden hat, kann es den zugezogenen bezw. zuzuziehenden Sachverständigen fragen, ob er nicht den Antrag auf Einweisung des Beschuldigten in eine öffentliche Heil- und Pflegeanstalt zwecks Beobachtung seines Geisteszustandes gemäß § 81 stellen wolle — ohne daß hieraus allerdings eine Verpflichtung zur Antragstellung entstünde. Der Sachverständige kann nach der Sachlage diese Maßnahme für unnötig erachten. Das Gericht seinerseits ist natürlich weder von der Verweigerung der Antragstellung noch von dem betr. Sachverständigen abhängig. Nur kann es die Maßnahme des § 81 nicht von sich aus erzwingen.

darf. Der Richter kann als Laie in diesen Fragen kaum jemals mit Sicherheit allein und unter Beachtung der wissenschaftlichen Erkenntnisse vom Wesen der geistigen Erkrankungen [192]) entscheiden, ob Verhalten und Betätigung des Angeklagten in einer „solchen Probeverhandlung" Ausfluß einer Geisteskrankheit oder Erfolg einer geschickten Simulation ist [193]). Auch besteht garnicht selten bei Geisteskranken die Tendenz zur Dissimulation d. h. zur Verdeckung einer Geisteskrankheit, die mehr oder minder unbewußt durch Vortäuschung einer nichtvorhandenen geistigen Gesundheit mit einer bestimmten Zweckvorstellung verbunden ist und damit die Gefahr zeitigt, daß insbesondere in einer unmittelbaren Beobachtung durch den Richter der wahre Zustand nicht erkannt wird [194]).

Außerdem ist noch zu bedenken, daß die Abhaltung einer Hauptverhandlung lediglich zu dem oben erwähnten Zweck nicht ungefährlich für die Rechtsstellung des Angeklagten werden kann, da die sich aus der „Beobachtung" ergebende Überzeugung des Gerichts und anschließende Ermessensentscheidung bei Nichtanwesenheit von Sachverständigen unrichtig ausfallen und — wenigstens nach der bisher vertretenen Ansicht des RG [195]) — leicht unanfechtbar werden kann.

Ergänzend mag noch die Frage behandelt werden, ob innerhalb des Beweisrechts hinsichtlich solcher Anträge und Behauptungen der Parteien, die sich auf den derzeitigen Geisteszustand und die Verhandlungsfähigkeit der Angeklagten beziehen, das sog. „Freibeweisrecht" [196]) Geltung hat, der Richter also nicht an die Regeln des für den Schuld- und Strafbeweis typischen sog. „strengen Beweisrechts" gebunden ist. In vielen Fällen wird es schwer sein zu entscheiden, ob der Geisteszustand des Beschuldigten im Hinblick auf derzeitige Geisteskrankheit und auf etwaige Geisteskrankheit zur Zeit der Tat eindeutig materiell — oder prozessual erheblich ist, da vielfach erst aus dem gegenwärtigen Geisteszustand Rückschlüsse auf eine krankhafte Störung der Geistestätigkeit z. Zt. der Tatbegehung und damit für die Frage der Zurechnungsfähigkeit oder -unfähigkeit möglich sind, also eine sog. Doppelrelevanz vorliegen kann, die nach Sauer [197]) in den Bereich der des strengen Beweises bedürftigen Tatsachen einzurechnen wäre.

191) A. A. anscheinend Löwe-R. a.a.O. (19. Auflage) S. 498.

192) Mit diesen bestehenden Erkenntnissen und Forschungsergebnissen darf sich die Tatsachenfeststellung und Überzeugung des Richters nicht im Widerspruch befinden, denn ein unwiss. Beweisf. ist ein rechtlich unzulässiges. Vergl. auch die dem Sachv. als Sachkenner zugebilligte maximale Beobachtungszeit von 6 Wochen.

193) Vgl. Mezger: Simulation und Dissim. im Str. Prozeß.

194) Rein tatsächliche Feststellungen darüber, ob der Beschuldigte in seinem wirklichen Seelenleben und seiner geistigen Beschaffenheit nach als geistig gesund oder geistig krank anzusehen ist, können natürlich nur den Ausgangspunkt für die dem Richter vorbehaltene Würdigung der prozessualen Bewertung dieser Tatsachen bilden.

195) Vgl. S. 181, 194.

196) Vgl. Ditzen: Dreierlei Beweis im Strafv. 1926 S. 5, 98; Alsberg: Der Beweis der außerhalb der Schuld- und Straffrage liegenden Momente Goltd. Arch. 62/1 ff.; Hegler: Mündlichkeit u. Unmittelbarkeit. Rechtsgang I S. 210, 212, 399 N. 1; II S.271 N. 4, S. 390.

197) Sauer: Grundlagen des Proz. Rechts S. 410, 422.

Aber selbst, wenn lediglich der derzeitige Geisteszustand im Hinblick auf die Frage der Verhandlungsfähigkeit in Betracht stünde, würde der für die prozessualerheblichen Tatsachen behauptete Freibeweis doch nicht eine unkontrollierbare und uneingeschränkte Freiheit des richterlichen Ermessens bedeuten bezw. eine nach Gutdünken erfolgende freie Feststellung über die Verhandlungsfähigkeitsfrage erlauben, die vorgenommen, aber auch unterlassen werden könnte.

Auch für die Feststellung der prozessualerheblichen Tatsachen gilt, daß die Wahrheit — soweit erkennbar — in vollem Umfang ermittelt werden muß und daß diesbezüglich Beweisanträge schon wegen der in ihnen enthaltenen Tatsachenbehauptungen zum Beweisthema, die jedenfalls beachtet sein wollen, nicht schlechthin bedeutungslos sind. Insbesondere darf sich der Richter nicht mit einer aus dem bloßen Verhalten des Angeklagten im Prozeß gewonnenen Beurteilung des Geisteszustandes und "Wahrscheinlichkeit" seiner Verhandlungsfähigkeit begnügen, wenn weitere Ermittlungen in dieser Frage möglich sind, insbesondere durch Stattgabe hierauf bezüglicher Beweisanträge bezw. durch Heranziehung von Sachverständigen seitens des Gerichts.

Was die zum Beweisthema Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten angeführten Tatsachenbehauptungen anlangt, so ist es schwierig, hier bestimmte Richtlinien über die Notwendigkeit ihrer Beachtung zu geben. Es soll nicht bestritten werden, daß der Richter zuweilen Feststellungen über die angezweifelte Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten zu treffen vermag, ohne daß er gezwungen wäre, sich mit den einzelnen Behauptungen, die zur Begründung einer Verhandlungsunfähigkeit aufgestellt werden, auseinander zu setzen.

Wenn jedoch Alsberg[198]) glaubt, die Zulässigkeit einer derartigen richterlichen Feststellungsfähigkeit — also ohne Stellungnahme zu den einzelnen für die Begründung der Beweisanträge zum Thema Verhandlungsunfähigkeit aufgestellten Behauptungen — sei in der Frage der Verhandlungsfähigkeit gerechtfertigt, „weil für diese Frage der Gesamteindruck des Angeklagten das entscheidende Moment sei", so muß dieser, einen einzelnen, wenn auch wichtigen Gesichtspunkt verallgemeinernden Ansicht widersprochen werden. Die richterliche Feststellungstätigkeit kann auch in der Frage der Verhandlungsfähigkeit nur aus den für die Bildung der richterlichen Überzeugung im Rahmen des Freibeweises maßgeblichen und zu eruierenden Beweisgrundlagen beurteilt werden, nicht aber unabhängig hiervon aus dem Begriff und Wesen der Verhandlungsfähigkeit allein erklärt werden.

Aber auch abgesehen von der schwer bestimmbaren Grundlage des Freibeweises über prozessualerhebliche Tatsachen kann über die psychische Seite der Verhandlungsfähigkeit nicht in der angedeuteten Weise entschieden werden, insbesondere, wenn sie durch den behaupteten krankhaften Geisteszustand des Angeklagten in Frage gestellt wird. Hier bedürfte es einer genaueren Prüfung und Feststellung, ob eine geistige Erkrankung vorliegt, wie diese sich auf den derzeitigen Geisteszustand des Angeklagten auswirkt und speziell

198) Alsberg Beweisantrag S. 358.

im Prozeß sein Denken, Handeln etc. zu beeinflussen vermag — Notwendigkeiten, die jedenfalls nicht summa summarum durch das „entscheidende Moment des Gesamteindrucks" des Angeklagten als überflüssige Erwägungen bei Seite geschoben werden können. Der Gesamteindruck wird zweifellos häufig Anlaß sein, daß Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten entstehen, die ihrerseits solange zu Gunsten des Angeklagten wirken, als sie nicht behoben sind [199]). Gerade hier besteht aber die Gefahr, daß wiederum die auf Grund des Gesamteindrucks zu gewinnende Überzeugung des Richters zu einer kritiklosen Beseitigung evtl. Zweifel führen kann, ohne vorherige Differenzierung, in welcher Richtung und nach welcher Seite der Verhandlungsfähigkeit sich die Zweifel bewegen und ob der Gesamteindruck in einem für den Laien nicht erkennbaren krankhaften Geisteszustand seine Begründung findet.

Daß auch die Rechtsprechung die Beachtung von Beweisanträgen über den derzeitigen Geisteszustand des Angeklagten nicht in das Ermessen des Richters stellt, beweist eine Entscheidung des RG [200]) aus neuerer Zeit, die hier wiedergegeben sei: Im Zusammenhang mit der Erörterung des Rechtsbegriffs der „nicht genügenden Entschuldbarkeit" nach § 329 und dessen Verkennung durch das Berufungsgericht erklärt das RG, daß die Terminsfähigkeit des Angeklagten unzweifeldeutig feststehen müsse. Das RG fährt dann fort und stellt fest: Laut Inhalt des Verteidigungsprotokolls hat der Verteidiger erklärt, daß der Angeklagte sich infolge seiner erstinstanzlichen Verurteilung in einem Zustand völliger Verwirrung seiner geistigen Kräfte befinde und bereits monatelang sich von zu Hause fernhalte. Er (der Verteidiger) berufe sich hierfür auf das Zeugnis der Ehefrau des Angeklagten, die an Gerichtsstelle anwesend sei, sowie auf das Gutachten eines ärztlichen Sachverständigen. Die Ehefrau ist vernommen worden. Mit Rücksicht auf diese Beweiserhebung stellte die Strafkammer fest, die Behauptung, der Angeklagte befinde sich in dem bezeichneten Geisteszustand und sei deshalb nicht „terminsfähig", entbehre jeder Glaubhaftmachung und habe auch durch die Angaben seiner Ehefrau keine „ausreichende" Bestätigung gefunden. Damit sei aber — so sagt das RG als Revisionsgericht — die Terminsfähigkeit d. h. die Fähigkeit, des Angeklagten, bei seinem Geisteszustand die Bedeutung der Ladung zu erkennen und ihr Folge zu leisten, nicht unzweideutig bejaht. Bei dieser Sachlage sei der Ausspruch des angefochtenen Urteils, der Beweisantrag betr. die Vernehmung des gerichtlichen Sachverständigen sei als „unerheblich" abzulehnen, rechtlich zu beanstanden (was dann zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führte). Nach Mamroth [201]) ist die Entscheidung des Revisionsgerichts nicht so sehr unter dem Gesichtspunkt der Terminsfähigkeit — auf den es das RG abzustellen scheint — als vielmehr unter dem der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten zu verstehen [202]). Wenn diese ange-

199) Vgl. die Anm. 185 zitierten Entscheidungen des RG.
200) Vgl. RGE vom 5. 3. 28 in JW 1928 S. 2145; Nr. 32.
201) Vgl. JW 1928 S. 2145 N. 32 Fußnote.
202) Zumal es sich bei dem Angeklagten im vorliegenden Fall nicht eigentlich um die „Fähigkeit, die Bedeutung der Ladung zu erkennen" als vielmehr um die Erkenntnis für die Verpflichtung, sich in ausreichender Weise für die Ladung erreichbar zu halten, handeln würde.

zweifelt würde, genüge nicht die Annahme der größeren oder geringeren Wahrscheinlichkeit der Berechtigung dieser Zweifel, sondern müsse mit den erreichbaren Beweismitteln eine positive Feststellung angestrebt werden, ob diese „Prozeßvoraussetzung" — denn um eine solche handele es sich bei der Verhandlungsfähigkeit — vorhanden ist oder nicht. Dieser Feststellung durch die beantragte Vernehmung eines Sachverständigen durfte das Gericht sich nicht entziehen.

Zweifellos hat bei der Entwicklung des lockeren Begriffs der Verhandlungsfähigkeit und seiner vielfach vom Ermessen des Richters abhängigen Art der Beachtung und Feststellung das Schutzbedürfnis des Staates eine gewisse Rolle gespielt. Das Gericht sollte in die Lage versetzt werden, in einfachen Fällen — zumal auch bei offensichtlicher, gerichtsbekannter Simulation — die von dem Beschuldigten behauptete Verhandlungsunfähigkeit infolge angeblicher Geisteskrankheit von sich aus beurteilen und entscheiden zu können. Mit der Vertiefung des Begriffs der Verhandlungsfähigkeit, mit der Rücksichtnahme nicht nur auf eine dem Gericht mögliche Abhaltung der Verhandlung gegen den Angeklagten, sondern auf die Rechtsstellung des Angeklagten, die Prüfung seiner geistigen Fähigkeiten gegenüber den Anforderungen des Verfahrens etc., muß auch die Entscheidung der Frage, ob ein Geisteskranker verhandlungsfähig ist oder nicht, der richterlichen Legalfeststellung insoweit entzogen werden, als diese niemals ohne vorherige Heranziehung anderer, dem Gericht gegebener Feststellungsmittel über den Geisteszustand des Beschuldigten lediglich nach dem Wissen des Richters und auf Grund des Eindrucks, den der Beschuldigte in einer lediglich zu diesem Zweck anberaumten Hauptverhandlung auf das Gericht macht, allein erfolgen darf. Scharf und richtig hat Lobe[203]) derlei richterliche Legalfeststellungen charakterisiert und sich besonders dagegen gewandt, daß der Eindruck, den gehirnsyphilitische, längere Zeit in Irrenanstalten internierte oder wegen völliger Geistesschwäche entmündigte Angeklagte in der Hauptverhandlung machen — mit oder ohne Gutachten psychiatrisch nicht vorgebildeter Ärzte — vielfach für das Gericht genügt, um die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten im Prozeß zu bejahen. Das Gericht kann die Frage, ob der Geisteszustand angesichts einer krankhaften Störung der Geistestätigkeit des Beschuldigten noch ein solcher ist, daß er die Verhandlungsfähigkeit bestehen läßt oder ob dies nicht der Fall ist, nur entscheiden, wenn es vorher durch den Psychiater mit dem derzeitigen Geisteszustand des Beschuldigten vertraut gemacht worden ist und erkennen kann, wie sich eine Erkrankung in der Gefühls- und Verstandeswelt des Beschuldigten auswirkt, das Denken. Handeln und Wollen gerade dieses Menschen beeinflußt und damit evtl. auch die prozessuale Betätigung betroffen wird. Diesbezüglichen Beweisanträgen über Geisteszustand und Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten muß das Gericht infolge der es betreffenden Pflicht zur selbständigen und von Amtswegen erforderten Feststellung über die Verhandlungsfähigkeit bei Zweifeln über den Geisteszustand des Beschuldigten stattgeben. Darüber, ob und wann solche Zweifel vorliegen, entscheidet das Gericht — allerdings unter notwendiger Beachtung der hier geltenden wissenschaftlichen Erfahrungsgrundlagen.

203) Vgl. DRZ (V) (1913) S. 362 ff.

II. Teil:

DIE GESTALTUNG DES VERFAHRENS BEI GEISTESKRANKHEIT DES BESCHULDIGTEN.

1. Kapitel:

Geisteskrankheit und Verhandlungsfähigkeit in ihrer prozessualen Bedeutung für die Verfahrensgestaltung. (Insbes.: Die Verhandlungsfähigkeit als Prozeßvoraussetzung i. w. S. bzw. als Urteilsvoraussetzung).

Die für den „eigentlichen Prozeß", nämlich das Hauptverfahren, geltenden Vorschriften treffen keine Bestimmung darüber, was mit einem Angeklagten zu geschehen habe, der in Geisteskrankheit verfällt oder dessen bisher latent gebliebene Geisteskrankheit erst jetzt offenbar wird. Schlechthin hindernde Wirkung wird der Geisteskrankheit nur in der Strafvollstreckung (§ 453 II) zuerkannt. Diese mangelnde gesetzliche Regelung berechtigt aber nicht dazu, die grundsätzliche Statthaftigkeit einer Hauptverhandlung gegen einen gegenwärtig geisteskranken Angeklagten aus der Erwägung zu folgern, daß die in § 205 vorgesehene — also vor dem Hauptverfahren gelegene — prozessuale Berücksichtigung des nach der Tat erfolgten Verfalls des Angeschuldigten in Geisteskrankheit in das Ermessen des Richters („kann"!) gestellt sei, derart, daß im Einzelfall das Hauptverfahren auch trotz offenkundiger Geisteskrankheit des Angeklagten aus „Zweckmäßigkeitsgründen" bis zur Urteilsfällung durchgeführt werden könne. Ebenso wenig kann aber die grundsätzliche Nichtstatthaftigkeit der Durchführung eines Hauptverfahrens gegen den geisteskranken Angeklagten aus der Annahme abgeleitet werden, daß der ganze Abschnitt über die Hauptverhandlung einen „geistig gesunden und deshalb verteidigungsfähigen Angeklagten oder doch einen solchen, dessen geistige Gesundheit nicht als ausgeschlossen erscheint", im Auge haben [204]), weshalb die Abhaltung einer Hauptverhandlung mit einem geisteskranken und „deshalb" verteidigungsunfähigen Angeklagten unzulässig sei.

Ausgangspunkt und Beurteilungsmaßstab für die Untersuchung nach der Gestaltung und Zulässigkeit des Verfahrens bei Geisteskrankheit des Beschuldigten soll — um in der Ausdrucksweise des RG zu reden — der Sinn des Gesetzes, wie er sich insbesondere aus § 205 ergebe, und die Natur der Sache sein, die es auf die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in der Hauptverhandlung abstelle.

§ 205 läßt anläßlich vorausgegangener Voruntersuchungen (vgl. § 198 I) die vorläufige Einstellung des Verfahrens bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens ausdrücklich dann zu", wenn dem weiteren Verfahren Abwesenheit des Angeschuldigten oder der Umstand entgegensteht, daß er nach der Tat in Geistes-

204) So OLG Rat Schanz im Jur. Psych. Grenzfragen 3. Band Heft 6—7 S. 39, der zum Beleg seiner Ansicht auf § 243 Abs. 2 und 3 und § 257 verweist.

krankheit verfallen ist". Nicht lediglich Abwesenheit und nicht Verfall in Geisteskrankheit berechtigen für sich schon zur Anwendung des § 205; vielmehr müssen sie, wie sich aus dem Konditionalsatz ergibt, dem weiteren Verfahren „entgegenstehen". Unter diesem Gesichtspunkt stellt sich die Abwesenheit des Angeschuldigten als prozessuales Hindernis für das weitere Verfahren — also das Hauptverfahren — dann dar, wenn es sich um eine Abwesenheit im Sinne des § 276 handelt, die gemäß § 285 I S. 1 die Abhaltung einer Hauptverhandlung nicht gestattet und infolgedessen die Eröffnung des Hauptverfahrens zwecklos erscheinen läßt. Die Abwesenheit des Angeschuldigten ist jedoch dann kein prozessuales Hindernis des weiteren Verfahrens, wenn nach dem Ergebnis der Voruntersuchung die Voraussetzungen des § 277 gegeben sind, insoweit also eine Hauptverhandlung auch gegen einen Abwesenden stattfinden kann. Daher ist hier die Anordnung der Maßnahme des § 205 nicht am Platze, die Hauptverhandlung muß stattfinden[205]).

Entsprechend ist dem Verfall des Angeschuldigten in Geisteskrankheit mangels ausdrücklicher Bestimmungen darüber, wann diese dem weiteren Verfahren entgegensteht, die Bedeutung eines Verfahrenshindernisses nur insofern zuzuerkennen, als die derzeitige Geisteskrankheit die Abhaltung einer Hauptverhandlung aus prozessualen Gesichtspunkten unstatthaft erscheinen läßt. Der Umstand, daß der Angeschuldigte geisteskrank geworden ist, steht demnach der Eröffnung des Hauptverfahrens allein noch nicht entgegen, wenn der Angeschuldigte der ihm zur Last gelegten Tat sonst hinreichend verdächtig ist[206]). Auch ist der Ausdruck „Geisteskrankheit" nicht im medizinischen Sinn zu verstehen[207]), derart, daß etwa eine bestimmte Form oder Schwere krankhafter Störung der Geistestätigkeit verlangt wird, um in ihr „einen dem weiteren Verfahren entgegenstehenden Umstand" i. S. eines Prozeßhindernisses erblikken zu können. Maßgebend kann nur die Prüfung sein, ob der Zweck der Eröffnung des Hauptverfahrens — nämlich Abhaltung und Durchführung der Hauptverhandlung mit dem Ziel der Sachentscheidung — bei Geisteskrankheit des Angeklagten noch in zulässiger Weise erreicht werden kann.

Wenngleich § 205 nur die Fälle der Abwesenheit und der Geisteskrankheit des Angeschuldigten vorsieht, soll doch nach Theorie und Praxis der Einstellungsbeschluß dem § 205 zu Grunde liegenden Gedanken zu folgen überall da zu erlassen sein, „wo der Durchführung der Klage ein in der Person des Angeschuldigten liegendes Hindernis entgegensteht, von dem z. Zt. nicht anzusehen ist, ob es jemals werde beseitigt werden"[208]). Die NE I und II § 157, III § 181 wollten diesen § 205 zu Grunde liegenden Gedanken in allgemeiner Fassung für die Anordnung der Maßnahme des § 205 vorschreiben. In den Motiven wurden als weitere Fälle, die in dieser Fassung einbezogen seien, angeführt: langandauernde schwere kör-

205) Vgl. Schwarz Komm. zur StPO 1928 § 205 N. 1.B a; § 277 N. 1.

206) Vgl. OLG Dresden Beschl. vom 15. 5. 1902 in Sächs. Annal. 23/389 und Alsberg StPO E. d. OLG II Nr. 40.

207) Vgl. z. B. Sächs. Annal. 4/221; 9/481; 16/193; Bayr. ObLG St. 9/183; 10/226.

208) Vgl. Glaser a.a.O. 2/432; Oetker Goltd. Arch.ü 66/470 a. M. Ben.-Beling S. 496 N. 3.

perliche Erkrankung und Taubstummheit, die selbst bei Zuziehung eines Dolmetschers eine Verteidigung ausschließt[209]).

Offensichtlich handelt es sich in allen diesen Fällen um die Frage der Verhandlungs- und Verteidigungsfähigkeit des jetzigen Angeschuldigten in der demnächstigen Hauptverhandlung[210]). Ist der Beschuldigte derart körperlich krank oder gebrechlich, daß eine Hauptverhandlung auch an seinem Krankenbett nicht ausführbar erscheint, sein Erscheinen vor Gericht also nicht möglich ist, so darf eine Hauptverhandlung gegen ihn nicht stattfinden. Hier ergibt sich also die Unzulässigkeit der mit dem Angeklagten abzuhaltenden Verhandlung aus der Gefährdung von Leben und Gesundheit durch Anwesenheit und Vernehmung in ihr. Bei Taubstummheit des Angeschuldigten kommt es darauf an, ob Verständlichung bezw. Verständigung in ausreichender Weise in der Hauptverhandlung möglich ist. Ist der Zustand von der Art, daß auch bei Zuziehung eines Dolmetschers eine Verständigung ausgeschlossen erscheint, so beseitigt die hierin liegende Unmöglichkeit der Verteidigung die Verhandlungsfähigkeit und hindert daher die Durchführung der Straflage mit dem Ziel einer Sachentscheidung. Im Vergleich mit dieser durch physische Gründe bedingten Verhandlungsunfähigkeit, muß § 205 hinsichtlich des Verfalls in Geisteskrankheit eine Verhandlungsunfähigkeit aus psychischen Gründen voraussetzen, insofern diese die Abhaltung einer Hauptverhandlung infolge der hierbei zu beachtenden prozeßrechtlichen Grundsätze als aussichtslos erscheinen läßt und schon jetzt dem Hauptverfahren die auf dem Prinzip der Mündlichkeit, der persönlichen Verantwortung und des hieraus zu folgernden Verteidigungs- und Verständigungszwecks beruhende Grundlage entzieht. Geisteskrankheit des Angeschuldigten kann unter dem Gesichtspunkt fehlender Verhandlungsfähigkeit nur eine derzeit hindernde Wirkung auf den Gang des Verfahrens ausüben, da durch den Eintritt der Geistesstörung nach der Tat der materielle Strafanspruch des Staates nicht berührt wird. Vielmehr ist es ganz klar, daß der geisteskranke Angeschuldigte angesichts des vom § 205 vorausgesetzten Verfalls in Geisteskrankheit „nach der Tat" für seine Tat strafrechtlich voll verantwortlich sein muß und gegen seine Strafverfolgung keinerlei richterliche Hindernisse vorliegen. Einem Ausspruch in der Sache selbst, einer Sachentscheidung wie überhaupt der Durchführbarkeit des Strafverfahrens können jedoch im Fall fehlender Verhandlungsfähigkeit Hemmnisse entgegenstehen, die sich aus der Art und Weise der Verfahrensdurchführung, der Form des Strafprozesses als eines Parteienprozesses (wenigstens überwiegend im eigentlichen Prozeß) und dem Grundsatz: „audiatur et altera pars" ergeben[211]). Auf der anderen Seite kann aber auch der Staat sein Strafklagerecht mit Rücksicht auf

---

209) Vgl. Begrdg. zu NE I S. 255; zu 2 S. 126; s. auch Bayr. ObLG 10/226 (Alsberg II Nr. 43 S. 51) das auch die dauernde Gerechtigkeit einbezogen wissen will, jedoch mit unrichtiger Argumentation (Unmöglichkeit der Strafvollstreckung).

210) Vgl. Schwarz Komm. Übersicht vor § 151 1 B b S. 131: auch geistig Gesunde können verhandlungsunfähig sein, falls eine Verhandlung mit ihnen unmöglich ist.

211) §§ 33, 178 II Z. 2, 230, 243 II, 257, 265, 423, 377 Z. 8.

den Rechtsschutz, den er der Allgemeinheit zu gewähren hat, nicht schon endgültig aufgeben, wenn der angeführte Umstand nur der augenblicklichen weiteren Verfolgung entgegensteht.

Die theoretische Möglichkeit einer Behebung des angeführten Hindernisses in der Person des geisteskranken Angeschuldigten im Verein mit der dieser Möglichkeit praktisch gegenüberstehenden Ungewißheit über tatsächliche Dauer und Zweifelhaftigkeit jemaliger Beseitigung dieses Zustandes[212]) schaffen eine prozessuale Situation, die mit Rücksicht auf das weitere Verfahren und seine Anforderungen augenblicklich die weitere Verfolgung zwecklos bezw. bei weiterer Verfahrensfortführung das demnächstige Verfahren unzulässig erscheinen läßt. Die StPO mußte daher — wollte sie einerseits einer solchen Prozeßsituation Rechnung tragen, andererseits trotz der Unbestimmtheit und Unsicherheit einer späteren Verfahrensdurchführung das Strafklagerecht des Staates fortbestehen lassen — von dem im allgemeinen zum Ausdruck gebrachten Prinzip der Endgültigkeit der Entscheidungen abweichen. Entsprechend gestattet § 205 an Stelle einer in diesem Verfahrensabschnitt formal sonst nicht zu umgehenden endgültigen Einstellung (Nichteröffnungsbeschluß) in diesem Fall eine „vorläufige Einstellung", die bei etwaigem Wegfall der das Verfahrenshindernis „Verhandlungsunfähigkeit" verursachenden tatsächlichen Gründe (Geisteskrankheit etc.) die Fortführung des Verfahrens ermöglicht.

Was nun das „kann" in § 205 anbetrifft, so ist davon auszugehen, daß § 205 nach seinem Wortlaut zwar eine in das richterliche Ermessen gestellte, prozeßleitende Maßnahme darstellt, durch deren Anordnung einer bestimmten prozessualen Situation Rechnung getragen wird[213]). Insofern ist es richtig, daß kein Zwang für den Richter besteht, diese Maßnahme in diesem Zeitpunkt des Verfahrens (zwischen Voruntersuchung und Eröffnung des Hauptverfahrens) auch bei Vorliegen der oben geschilderten Prozeßlage zu treffen. Denn die in § 205 StPO vorausgesetzte „Verhandlungsunfähigkeit" des geisteskranken Angeschuldigten betrifft nicht die Frage der Zulässigkeit des gegenwärtigen bezw. bisherigen Verfahrensabschnittes, steht auch an sich nicht der Eröffnung des Hauptverfahrens entgegen, sondern kann sich nur nach Sinn und Wortlaut des Begriffs auf die Hauptverhandlung als solche beziehen. Jedoch kann andererseits das richterliche Ermessen über die Anordnung der aus Prozeßzweckmäßigkeitsgründen geschaffenen prozeßleitenden Maßnahme des § 205 StPO kein schrankenloses sein. Denn was anderes könnte die Grundlage der Entscheidung über die Fortsetzung oder vorläufige Einstellung des Verfahrens bilden als die Erwägung, ob sich angesichts des Verfalls des Angeschuldigten in Geisteskrankheit der Zweck des Hauptverfahrens, nämlich Abhaltung und Durchführung der Hauptverhandlung mit dem Ziel der Sachentscheidung, noch erreichen läßt, wenn der derzeitige Zustand des Angeschuldigten den Anforderungen der demnächstigen Hauptverhandlung nicht genügt?

---

212) Denn ob tatsächlich eine die Bejahung der Verhandlungsfähigkeit zulassende Besserung bezw. Änderung in der geistigen Verfassung eintritt und wann diese eintritt, läßt sich bei geistigen Erkrankungen niemals mit Sicherheit voraussagen.

213) Vgl. OLG Kolmar Beschl. vom 17. 6. 03 in Els. Loth. Z 29/529.

Dem negativen Ausfall dieser „notwendigen" Prüfung soll der Richter durch die prozeßgestaltende Maßnahme einer „vorläufigen Einstellung" bereits in diesem Verfahrensabschnitt entsprechen können. Darüber allerdings, ob überhaupt Anlaß zu einer solchen Prüfung besteht, ob Voraussetzungen und Notwendigkeit der vom Gesetz vorgesehenen Zweckmäßigkeitsmaßnahmen im konkreten Fall gegeben sind, entscheidet das Ermessen des Richters.

Muß nun der in § 205 zum Ausdruck gelangten gesetzgeberischen Absicht der Verfahrensgestaltung bei Verfall des Beschuldigten in Geisteskrankheit eine allgemeinere prozessuale Bedeutung zuerkannt werden? Beling[214]) hat mit Recht darauf hingewiesen, daß jedenfalls eine Hauptverhandlung gegen einen verhandlungsunfähigen Angeklagten nach einem, wenngleich ungeschriebenen, so doch allgemein anerkannten Rechtssatz unzulässig sei — nicht nur wegen einer dadurch bedingten Verteidigungsbeschränkung, sondern wegen des mitwirkenden öffentlichen Interesses und des Grundsatzes der Mündlichkeit der öffentlichen Verhandlung. Solange die Verhandlungsunfähigkeit besteht, könne von einer weiteren „Verhandlung" keine Rede sein. Selbst wenn also die Verhandlung nach dem sonstigen Prozeßverlauf vorgeschrieben wäre, müßte bis zur Beseitigung des Umstandes, der die Verhandlungsunfähigkeit herbeigeführt hat, die Verhandlung unterbleiben. Ähnlich wird bereits in RGE vom 8. 1. 97[215]) anerkannt, daß dem weiteren Verfahren in der Rev.Inst. bei mangelnder Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten kein Fortgang gegeben werden könne. Insbesondere hält diese Entscheidung ebenso wie der Beschluß des Bayr. ObLG vom 27. 2. 09[216]) die analoge Anwendung des § 205 StPO für das Prozeßstadium nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses für zulässig und geboten. Die Rechtsprechung[217]) macht daher von der Maßnahme des § 205 nach Eröffnung des Hauptverfahrens Gebrauch, wenn der nach der Tat erfolgte Verfall des Angeklagten in Geisteskrankheit erst in diesem Prozeßstadium bekannt wird oder aber der Verfall in Geisteskrankheit erst nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses erfolgt. Ist jedoch trotz des Verfalls in Geisteskrankheit ein weiteres strafgerichtliches Verfahren gegen den Angeklagten möglich, weil dieser seine Verteidigung in vernünftiger Weise zu führen und zu verhandeln vermag, so liegt zu einer vorläufigen Einstellung bezw. einer § 205 StPO entsprechenden Maßnahme keine Veranlassung vor[218]). Dieser Gedankengang liegt denn auch der Rechtsprechung der OLG und unteren Instanzen zugrunde: allgemein wird zugegeben, daß auch nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses angesichts der Verhandlungsunfähigkeit des geisteskranken Angeklagten das Verfahren nicht durchgeführt werden dürfte. Lediglich über Zeitpunkt und Art des formalen Abschlusses des Verfahrens herrscht Streit, worüber noch zu reden sein wird.

---

214) JW 1928 S. 2992.
215) RGSt. 29/324.
216) Bayr. ObLG St. 9/183 (Alsberg II Nr. 46).
217) Vgl. Beschluß des OLG Dresden v. 27. 9. 16, Sächs. Ann. 38/51 (1917); vgl. die Rev. d. Sta. in RG Rspr. 1/241; siehe ferner Löwe-R. z. 5. Abschn. d. StPO und § 205 N. 1.
218) Vgl. Soergel, Jahrb. 5/178: Die Geisteskrankheit ist aber dann kein Hindernis, wenn sie den Angeklagten nicht voll verhandlungsfähig macht.

Zunächst ergibt sich aus diesen Ausführungen jedenfalls, daß die durch Geisteskrankheit hervorgerufene Verhandlungsunfähigkeit eine ausschließende Wirkung auf das Verfahren ausübt. Sie hemmt die Fortsetzung des Verfahrens, bringt es zum Stillstand [219]), macht eine Entscheidung über den staatlichen Strafanspruch unmöglich solange, bis der Beschuldigte wieder in den Gebrauch seiner Verstandeskräfte gelangt und zu wirksamer Verhandlung und Verteidigung imstande — mit einem Wort — „verhandlungsfähig" ist. Die Wertung des Verfalls des Beschuldigten in Geisteskrankheit kann daher hinsichtlich der Frage der Durchführung des Hauptverfahrens nur unter dem Gesichtspunkt der „Verhandlungsfähigkeit" stehen. Deren prozessuale Rolle und Bedeutung läßt sich nach unseren Ausführungen über die das Hauptverfahren, insbesondere die Hauptverhandlung beherrschenden Grundsätze und angesichts der unter diesem Sammelbegriff zusammengefaßten prozessualen Kriterien — die die Verwirklichung dieser Grundsätze anstreben — leicht erkennen: es handelt sich um Voraussetzungen für die Durchführung der Hauptverhandlung und den Erlaß des Urteils, also um eine „Prozeßvoraussetzung i. w. S." [220]) d. h. um Tatsachen, von deren Vorhandensein die Zulässigkeit der Durchführung dieses Verfahrensabschnittes (nicht etwa dessen Gültigkeit bezw. rechtliche Existenz) abhängt und deren Fehlen eine Entscheidung über den an sich vorhandenen Strafanspruch unmöglich macht und damit der Fortführung dieses Strafverfahrens entgegensteht.

Wenn auch das RG die Verhandlungsfähigkeit nicht gerade als derartige Prozeßvoraussetzung (i. w. S.) bezeichnet hat, so legte es ihr doch immerhin bereits bestimmte Wesenseigenschaften einer solchen zu, wenn es sagte: Das Kriterium der Verhandlungsfähigkeit ist maßgebend für die Zulässigkeit des weiteren Verfahrens [221]). Auch das OLG Dresden kennzeichnet sie in einem Beschluß vom 7. 9. 16 [222]) — allerdings in unrichtiger Identifizierung mit dem materiellrechtlichen Institut der Zurechnungsfähigkeit — als eine Prozeßvoraussetzung. Entscheidungen des RG aus letzter Zeit [223]) stellen es auf die unbeschränkte Fähigkeit des Beschuldigten zur Rechtswahrnehmung und auf die unbehinderte sachgemäße Verteidigung ab. Herangezogen wird auch der Gesichtspunkt, ob überhaupt die geistige Beschaffenheit des Beschuldigten den Anforderungen und der Gestaltung der mündlichen Verhandlung Genüge leisten kann. Demgegenüber muß es verwundern, wenn das RG trotz Anerkennung der prozessualen Bedeutung der Verhandlungsfähigkeit es abgelehnt hat, in ihr eine Rechtsvorschrift mit Nachprüfbarkeit in der Revision zu sehen. Löwe-R.[224]) sagt hierzu zutreffend, daß gerade hinsichtlich der Verhandlungsfähigkeit viel daran gelegen sein mag, daß sie in Bezug auf ihre Nachprüfbarkeit keine Einschränkung er-

219) Vgl. OLG Dresden Beschl. v. 13. 10. 94 in Sächs. Ann. 16/193 (Alsberg II Nr. 45 a); OLG Dresden Beschl. v. 27. 10. 16 in Sächs. Ann. 38/51. (Alsberg II Nr. 45 b).

220) Vgl. Löwe-R. S. 609 (18. Aufl.).

221) RGSt. 29/324.

222) Sächs. Ann. 38/51 (Alsberg II Nr. 45 b).

223) Vgl. RG II TB 144/31 (E. v. 16. 11. 31); RG II 146/31 (E. v. 12. 3. 1931).

224) 19. Aufl. Einl. S. 40.

leidet. Ebenso müßte der Nachweis einer Verhandlungsunfähigkeit z. Zt. des früheren Verfahrens aus praktischen Erwägungen der Wiederaufnahme zugänglich sein.

Die Verhandlungsfähigkeit wird von Beling [225]), Dohna [226]) und Mamroth [227]) direkt als Prozeßvoraussetzung, von Oetker [228]) etwas einschränkender als Urteilsvoraussetzung bezeichnet. Auch sonst wird ihr in der neueren Literatur eine prozessualähnliche, von Amtswegen zu beachtende Bedeutung — mit oder ohne Verbindung mit dem Prozeßrechtsverhältnis — zugesprochen, dann aber je nach der persönlichen Ansicht der Autoren eine Einordnung in die begrifflich nicht immer verschiedenartigen Kategorien der sog. Verfahrens-, Prozeßgestaltungs-, Prozeßhandlungsvoraussetzungen, der prozessualen Strafrechtsbedingungen, der Prozeßvoraussetzung im allgemeinen oder weiteren Sinn etc. vorgenommen. Auf diese mit dem Thema nur sehr lose im Zusammenhang stehenden theoretischen Fragen [229]) braucht nicht näher eingegangen zu werden. Wir betrachten die Verhandlungsfähigkeit unter dem oben geschilderten Gesichtspunkt einer Prozeßvorausestzung i. w. S. bzw. Urteilsvoraussetzung und fassen sie damit als eine Prozedurbedingung auf.

2. Kapitel:

Die Wirkung von Geisteskrankheit bzw. Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten auf Lauf, Gestaltung und Abschluß des Verfahrens im einzelnen.

a) Die prozessuale Bewertung geistiger Erkrankung im Vorverfahren und bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens.

Wenn wir oben die Verhandlungsfähigkeit als Prozedurbedingung und damit als Zulässigkeitsvoraussetzung für die Durchführung des eigentlichen Prozesses — nämlich des Hauptverfahrens, insbesondere der Hauptverhandlung — bezeichnet haben, so kann das natürlich nicht bedeuten, daß der Verfahrensteil vor Eröffnung des Hauptverfahrens unbekümmert um den gegenwärtigen Geisteszustand des Beschuldigten seinen Lauf nehmen müsse. Die Frage der Verhandlungsfähigkeit kann hier allerdings keine entscheidende Rolle spielen. So weit in diesem Verfahrensabschnitt infolge einer derzeit bestehenden schweren Störung der Geistestätigkeit des Beschuldigten die Voraussetzungen einer persönlichen Stellungnahme und Verantwortung fehlen, sollte von einer Einleitung und Durchführung des Strafverfahrens Abstand genommen werden. Es wäre sinnlos, wenn die StA. in solchen Fällen den Antrag auf Eröffnung

225) Vgl. JW 1928 S. 2992 Nr. 28 Anm.
226) Vgl. Lehrb. S. 51.
227) Vgl. JW 1928 S. 145 Nr. 32 Abs. 4 Fußnote.
228) GerS 105 (Mündlichkeit und Unmittelbarkeit i, Strafverf.) S. 19.
229) Vgl. hierzu i. einzelnen Sauer Grundriß, S. 365, 619; Goldschmidt Mit. Just. Recht S. 149, 148 A I b; Dohna, S. 51, 45; Beling S. 178, 189, 96 ff.; Lobe DRZ 1913 S. 363.

der V.U. stellen „müßte", wenn der Verfall des Beschuldigten in Geisteskrankheit sich so ausgewirkt hat, daß dieser bereits wegen Unheilbarkeit in eine Irrenanstalt verbracht wurde[230]). Bedeutsam wird diese Frage allerdings nicht werden, da bei derartig schwerer geistiger Erkrankung regelmäßig auch die Zurechnungsfähigkeit zweifelhaft sein und die StA. das ordentliche Verfahren schon aus diesem Grund nicht durchführen wird (über die Möglichkeit dann im Sicherungsverfahren ohne den Beschuldigten zu einem Verfahrensabschluß zu gelangen vgl. S. 123 ff.).

Die aus den Prinzipien der mündlichen Verhandlung und persönlichen Verantwortung sich ergebenden prozessualen „Garantien" für die Zulässigkeit des Prozesses gegen den Angeklagten sind dem Vorverfahren — entsprechend der ihm eigentümlichen Aufgabe und der anders gearteten Rechtsstellung des Beschuldigten — fremd. (Vgl. § 129 Abs. II, ferner § 194 im Vergleich zu § 247 StPO). Auch die Vernehmung nach § 192 und die daraus sich ergebende Notwendigkeit des „Gehörs" des Angeschuldigten steht dem nicht entgegen, denn es wird keineswegs vorausgesetzt, daß hierbei mit dem Angeschuldigten eine „Verständigung" erzielt werden müsse[231]). Die Frage der Verhandlungsfähigkeit kann nach der in § 205 StPO zum Ausdruck gelangten Absicht des Gesetzgebers frühestens nach Abschluß der Voruntersuchung bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens eine Rolle spielen. Hält die StA. nach Übersendung der Akten an sie die vorläufige Einstellung gemäß § 205 StPO aus Prozeßzweckmäßigkeitsgründen für geboten, so braucht sie natürlich nicht den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens zu stellen. Eine Verpflichtung der StA. zur Stellung des Antrags auf vorläufige Einstellung besteht aber trotz etwa gebotener Prozeßlage nicht.

Andererseits ist das Gericht in seiner Beschlußfassung auch nicht an die Anträge der StA. gebunden. Die vorläufige Einstellung des Verfahrens kann daher auch beschlossen werden, wenn die StA. ihrerseits Eröffnung des Hauptverfahrens beantragt hat[232]). Umgekehrt könnte das Gericht, wenn die StA. nach durchgeführter Voruntersuchung die vorläufige Einstellung beantragt, die Eröffnung des Hauptverfahrens beschließen, wenn es diese für geboten hält[233]). Allerdings schweigen Gesetz wie auch Entwürfe darüber, wie hierbei im einzelnen zu verfahren ist. Es ist nicht anzunehmen, daß — wie nach § 208 StPO — „alsbald" eröffnet werden könnte, denn sonst würde bei Verneinung der „Notwendigkeit" einer vorläufigen Einstellung durch das Gericht der Angeschuldigte um das rechtliche Gehör gebracht werden. Das Gericht muß daher zunächst die Ablehnung des Antrags der StA. auf vorläufige Einstellung beschließen. Die Eröffnung des Hauptverfahrens kann dann erst nach erfolgter „Anhörung" des Angeschuldigten beschlossen werden[234]).

230) Der E. v. 1908 einer dtsch. StPO hatte in § 157 vorgesehen, daß die StA von einem Einschreiten absehen könne, solange dem Verf. ein in der Person d. Verdächtigten begründetes Hindernis entgegenstehe, dessen Beseitigung in absehbarer Zeit nicht zu erwarten sei.

231) Denn der Bestimmung d. § 192 ist formal genügt, wenn der Angesch. vor dem Richter erscheint. Er ist nicht einmal zur Auslassung verpflichtet.

232) Vgl. Bayr. ObLG St. 8/3 (Alsberg II Nr. 41).

234) Vgl. Oetker, GerS 99/266; Löwe-R. zu § 205 N. 1.

In den Fällen unmittelbarer Anklageerhebung hat ein gerichtliches Verfahren noch nicht stattgefunden. Es kann daher auch formell kein Antrag auf vorläufige Einstellung des „Verfahrens" seitens der StA. gestellt werden. Jedoch ist zu berücksichtigen, daß in der Wendung des § 205 „vorläufige Einstellung" sinngemäß „vorläufig" = auf noch nicht begrenzte Zeit und „Einstellen" = etwas, was zu prüfen wäre, nicht zu prüfen bedeutet. Entweder wird hier die StA. den derzeitigen Geisteszustand des Beschuldigten prozessual dahingehend bewertet haben, daß sie von sich aus einstellt[235]) oder sie wird die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bzw. die vorläufige Einstellung dem Gericht durch Erhebung der Anklage nach § 199 StPO überlassen. § 205 hat zwar nach Wortlaut und Verbindung mit § 198 StPO den Fall einer stattgehabten Voruntersuchung im Auge. Seinem Zweck nach muß er jedoch in der obigen sinngemäßen Auslegung auf die Fälle unmittelbarer Anklageerhebung entsprechend anwendbar sein. Dies ergibt sich auch aus der Einordnung des § 205 StPO in den 4. Abschnitt der StPO (Verfahren zur Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens) an Stelle einer Verbindung mit den die gerichtliche Voruntersuchung regelnden Bestimmungen (insbesondere etwa im Anschluß an deren Beendigung: § 197 StPO). Es muß daher bei unmittelbarer Anklageerhebung eine inhaltlich dem Beschluß auf vorläufige Einstellung entsprechende Maßnahme angeordnet werden können. Hier kann ein Beschluß auf „vorläufige Nichteröffnung des Verfahrens" ergehen, der formal der Verfahrenslage Rechnung[236]) trägt (vgl. §§ 197, 204 Abs. I in Verbindung mit § 205 StPO).

Wird nach vorausgegangener Voruntersuchung vorläufig eingestellt, so bezieht sich diese Maßnahme auf das sog. Zwischenverfahren — nicht auf die Voruntersuchung, denn diese ist abgeschlossen und kann nicht nachträglich vorläufig eingestellt werden[237]). Da die Strafsache durch die Anträge der StA. im Zwischenverfahren (= dem die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens vorbereitenden Verfahren) anhängig wird, kann nur dieses Gegenstand der vorläufigen Einstellung sein. Wird eine solche von der StA. beantragt, so liegt auch in diesem Antrag zunächst die Begründung des Zwischenverfahrens und in der diesem Antrag gemäßen Beschlußfassung des Gerichts dessen vorläufige Einstellung. Ist gemäß § 199 StPO durch den Eröffnungsantrag der StA. unmittelbar die Anklage erhoben worden, so bezieht sich eine vom Gericht verfügte vorläufige Nichteröffnung ebenfalls auf das Zwischenverfahren, das an Stelle der Voruntersuchung die Prüfungsgrundlage für die Entscheidung des Gerichts abgibt. In allen diesen Fällen geht nach etwaigem Fortfall des von § 205 StPO vorausgesetzten Verfahrenshindernisses die Sache im Zwischenverfahren weiter. In das Stadium der Voruntersuchung kann sie nur dadurch kommen, daß diese nachträglich (bei

235) Die Neufassung des § 81 StPO erlaubt bereits die Anwendung der Maßnahme in vorbereitenden Verfahren.

236) Die herrschende Lehre sagt ohne nähere Ausführungen, daß vorläufige Einstellung des Verfahrens auch bei unmittelbarer Einreichung der Anklage zulässig sei. Vgl. OLG Darmsadt in Alsberg II Nr. 34; OLG Dresden Beschl. v. 15. 5. 02 in Sächs. Ann. 23/389 (Alsberg II Nr. 40); vgl. auch Löwe-R. zu § 205; Weber ZStW. 39/613 ff.

237) a. A. Oetker GerS 99/ 262; vgl. jedoch Prot. S. 306 ff., 930 ff.

unmittelbarer Anklageerhebung) angeordnet oder deren Ergänzung (bei bereits vorausgegangener Voruntersuchung) veranlaßt wird.

Ergänzend sei noch betont, daß die Geisteskrankheit des Beschuldigten bezw. Angeschuldigten als solche nicht der Fortführung des Verfahrens entgegensteht, sondern in § 205 StPO nur unter dem Gesichtspunkt fehlender Verhandlungsfähigkeit eine zweckmäßige Berücksichtigung hinsichtlich der Verfahrensgestaltung erfahren kann.

Immerhin erfordert die Geisteskrankheit als solche oft bereits im Vorverfahren eine gewisse prozessuale Berücksichtigung, die in der dem richterlichen Ermessen unterliegenden Bestellung eines Verteidigers für den Geisteskranken zum Ausdruck gelangen kann (§ 141 StPO). Von der gleichen gesetzlichen Befugnis wird das Gericht auch dann Gebrauch machen, wenn zwar der Verfall des Beschuldigten in Geisteskrankheit noch nicht festgestellt ist, jedoch bereits erhebliche Zweifel an seinem Geisteszustand bestehen. Überdies wird bei einer derzeitigen schweren Geisteskrankheit die Möglichkeit ihres längeren Bestehens vermutet werden dürfen. Sofern ihr Vorliegen infolgedessen auch für die Zeit der Tatbegehung erwartet werden kann, wird die Frage der Zurechnungsfähigkeit zweifelhaft werden — was wiederum die Möglichkeit, die Unterbringung des Beschuldigten in eine Heil- und Pflegeanstalt anzuordnen, schafft und insofern einen Fall der notwendigen Verteidigung nach Neufassung des § 140 Abs. II StPO bilden kann.

b) Geisteskrankheit des Angeklagten nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses und die Verfahrensgestaltung bei Verhandlungsunfähigkeit.

Konnte das Vorverfahren gegen den Geisteskranken so weit gefördert werden, daß die Einreichung einer Anklageschrift möglich war, so wird das Gericht — wenn im übrigen die Eröffnung des Hauptverfahrens begründet erscheint — im allgemeinen eröffnen, falls der derzeitige Geisteszustand des Angeschuldigten lediglich zu Zweifeln Anlaß gibt. Die Verhandlungsfähigkeit ist Voraussetzung für die Durchführung der Hauptverhandlung und den Erlaß einer Sachentscheidung. Das Vorliegen dieser Zulässigkeitsbedingung ist daher nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses von Amtswegen zu prüfen. Wie jeder andere, so hat auch der derzeit geisteskranke Verbrecher Recht auf Gehör und Verteidigung. Läßt sein Zustand die Ausübung dieses Rechts zweifelhaft erscheinen, so wird es allerdings häufig an der für die Durchführung einer Hauptverhandlung notwendigen Verhandlungsfähigkeit fehlen. Ergeben sich solche Zweifel erst nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses, so muß sich das Gericht Gewißheit über jenen Zustand und seine prozessuale Bewertung verschaffen. War der Angeklagte bereits vor Erlaß des Eröffnungsbeschlusses in Geisteskrankheit verfallen, wovon das Gericht aber erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens Kenntnis erlangt, so wäre für das Gericht, hätte es diesen Umstand früher gekannt, die vorläufige Einstellung nach § 205 geboten gewesen. In derartigen Fällen soll daher nach der Praxis die analoge Anwendung des § 205 StPO zulässig sein, wenn nach Eröffnung des Hauptverfahrens die

Notwendigkeit einer vorläufigen Einstellung i. S. des § 205 eintritt[238]). Sei trotzdem ein weiteres strafgerichtliches Verfahren gegen den Angeklagten möglich, weil dieser seine Verteidigung in vernünftiger Weise zu führen vermöge, so liege kein Anlaß zu einer vorläufigen Einstellung vor. Wie die Verfahrensgestaltung bei analoger Anwendung des § 205 StPO in diesem Verfahrensabschnitt genauer erfolgen soll, ist allerdings in Literatur und Praxis uneinheitlich beantwortet worden. Zweifelhaft erscheint, ob das Verfahren bis zur Hauptverhandlung in Gang bleiben muß oder schon vorher beendigt werden kann bezw. muß. Unklarheit besteht auch darüber, ob der formelle Abschluß des Verfahrens mit dem Wortlaut „vorläufige Einstellung gemäß § 205 StPO" zum Ausdruck zu bringen ist, ob lediglich die Entscheidungsformel des § 205 ohne Bezugnahme auf diesen selbst heranzuziehen ist oder die Formel des § 205 ganz in Wegfall zu geraten habe und lediglich eine „Aussetzung bis auf weiteres" auszusprechen sei oder ob schließlich unter Umständen eine — vorbehaltlich der Rechtskraft — endgültige Einstellung (vgl. § 204 in Verbindung mit § 211 StPO) verfügt werden kann (letzteres etwa bei gleichzeitiger Zurechnungsunfähigkeit).

Was den ersten Punkt anbetrifft, so schweigt bekanntlich die StPO darüber, ob nach erfolgter Eröffnung des Hauptverfahrens notwendig eine Hauptverhandlung stattfinden müsse und in einer solchen eine die Untersuchung abschließende Entscheidung ergehen dürfe oder ob in gewissen Fällen die Einstellung des Verfahrens auch in beratender Sitzung beschlossen werden könne, die Hauptverhandlung also in Wegfall zu geraten habe.

Die heute wohl herrschende Meinung[239]) hält die Einstellung nach Eröffnung des Hauptverfahrens durch einen solchen Beschluß (abgesehen von dem Fall des Todes des Angeklagten) aus allgemeinen Erwägungen dann für zulässig und zweckmäßig, wenn ein der Strafklage entgegentretendes Hindernis von der Art ist, daß es nicht bloß die Verurteilung, sondern auch die fernere Strafverfolgung d. h. die Anwendung jeder richterlichen Zwangsgewalt gegen den Angeklagten unzulässig macht und rechnet hierher den Fall, daß der Mangel einer Prozeßvoraussetzung bzw. ein Prozeßhindernis erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens festgestellt wird. Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten infolge eines erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens eintretenden Verfalls des Angeklagten in Geisteskrankheit wird trotz der Unbestimmtheit des Termins einer Wiederherstellung und infolge der Unsicherheit, ob das Verfahren noch fortgeführt werden kann, nicht zu einer solchen Einstellung führen können. Die fortbestehende Strafberechtigung des Staates wie auch die prozessuale Wertung der Verhandlungsunfähigkeit in diesem Verfahrensabschnitt i. S. einer notwendigen Einstellung lassen es

238) Vgl. RGSt. 29/324 und Beschl. d. Bayr. ObLG v. 27. 2. 09. (Alsberg II Nr. 46); OLG Kolmar v. 27. 10. 15 (DStrZtg. 1917 S. 97).

239) Vgl. Löwe-R.: Vorbereitung der Hauptverhandlung N. 3 a, Vorbem. vor § 21 (18. Aufl. d. Komm.); Dohna, S. 81; Sauer, S. 412; vgl. auch RGSt. 41/Nr. 39, 46/Nr. 61, 50/Nr. 7. A. A. in der älteren Literatur Keller, Ben.-Beling; in der neueren insbes. Rosenfeld, S. 137. Teilweise a. A. in d. neueren Liter. Beling, S. 226 ff.; mit ausführl. Begründung Singewald, GerS 81/378; ferner Feisenberger, Goltd. Arch. 57/175 (vgl. jedoch denselb. Komm.: Ordentl. Gerichtsbark. § 173.

richtig erscheinen, daß in solchen Fällen das eröffnete Hauptverfahren — ohne daß eine Hauptverhandlung stattfindet — durch einen in beratender Sitzung zu erlassenden Beschluß[240]) vorläufig eingestellt werden kann[241]).

Die Maßnahmen, die in den Verfahrensabschnitt zwischen der Eröffnung des Hauptverfahrens und den Beginn der Hauptverhandlung zu treffen sind, stehen teils dem Vorsitzenden des erkennenden Gerichts, teils diesem Gericht in der Besetzung zu, die für beschließende Sitzungen vorgeschrieben ist. Nach §§ 233, 223 und 225 StPO bedarf es stets eines Gerichtsbeschlusses, um eine Beweisaufnahme, deren Ergebnis in der Hauptverhandlung verwertet werden soll, herbeizuführen. Da nun auch in diesem Verfahrensabschnitt die analoge Anwendung des § 289 StPO für zulässig erachtet werden muß, wenn sich die Notwendigkeit einer vorläufigen Einstellung des Verfahrens (entsprechend § 205 StPO) ergeben hat, so käme die anberaumte Hauptverhandlung in Wegfall und das Gericht beschließt nach Anhörung der StA. darüber, ob und welche Beweisaufnahmen zur Sicherung der etwaigen künftigen Überführung des Angeklagten für erforderlich zu erachten seien. Ist eine weitere Beweisaufnahme entbehrlich oder geschehen, so beschließt das Gericht in beratender Sitzung nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses die „vorläufige Einstellung".

Beweiserhebungen über Tatsachen, von denen die Zulässigkeit oder Durchführbarkeit der Hauptverhandlung abhängt, können ohne Gerichtsbeschluß vom Vorsitzenden veranlaßt werden[242]). Auch über die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten kann daher der Vorsitzende selbständig Beweiserhebungen anstellen, wenn etwa nach Eröffnung des Hauptverfahrens der Geisteszustand des Angeklagten zu diesbezüglichen Zweifeln Anlaß gibt oder eine bis zu diesem Zeitpunkt latent gebliebene Störung der Geistestätigkeit offenbar wird. Die Tätigkeit des Vorsitzenden ist im übrigen im Gesetz selbst nur insoweit geregelt, als sie der Anberaumung des Termins zur Hauptverhandlung und der Ladung der Zeugen und Sachverständigen zu dienen hat[243]). Wenn auch der Vorsitzende im allgemeinen Grund haben wird, sich auf die vorgeschriebene äußere Regelung zu beschränken und ein in den Verhandlungsstoff selbst eindringendes Nachforschen zu unterlassen, so ist er doch nicht gehindert, in diesem Verfahrensabschnitt einen schriftlichen oder mündlichen Verkehr mit dem Angeklagten und dem Verteidiger, mit Zeugen oder Sachverständigen anzuknüpfen und zu unterhalten — wenn und soweit er einen solchen Verkehr für erforderlich erachtet, um die unausbleiblichen Nachteile einer ungenügend vorbereiteten

240) A. A. Löwe-R. in früheren Aufl.: Es sei nach Eröffn. d. Hauptverf. die Einstellung durch Beschl. nur mit Zustimmung d. Sta. zulässig. Mit Recht aufgegeben, weil ohne gesetzl. Grundlage.

241) Vgl. Löwe-R. 5. Abschn. 2. B. Anm. 36; OLG Dresden (Alsberg II Nr. 45); a. M. Rosenfeld, S. 237: Ist es zum Eröffnungsbeschl. gekommen, so muß es auch zur Hauptverhandlung kommen.

242) Vgl. Beling, S. 370; Löwe-R. Vorb. vor § 213 N. 4, S. 638. (19. Aufl.).

243) Damit ist aber nicht gesagt, daß d. Vorsitzende seine diesbezügl. Anordnungen ausschließl. nach dem Inhalt d. ihm vorgelegten Akten und nach dem Vorbringen des Angeklagten, das dieser auf § 219 stützt, zu richten hat.

Hauptverhandlung abzuwenden[244]). Dieser letztere Gesichtspunkt wird insbesondere eine Beachtung verdienen, wenn sich Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit des Beklagten ergeben haben, die zur Prüfung des gegenwärtigen Geisteszustandes des Angeklagten eine solche Prozeßtätigkeit des Vorsitzenden als notwendig erscheinen lassen.

Was hat nun in der Hauptverhandlung zu geschehen, wenn dort Verfall des Angeklagten in Geisteskrankheit festgestellt wird oder ein bisher latent gebliebener Zustand von Geistesstörung[245]) offenbar wird? Die Entscheidung darüber, ob eine die Durchführung der Hauptverhandlung ermöglichende Verhandlungsfähigkeit des geisteskranken Angeklagten vorliegt oder ob dies nicht der Fall ist, steht nach begonnener Hauptverhandlung dem erkennenden Richter zu, der sich auf Grund der Verhandlung mittels Zuziehung von Sachverständigen etc. sein Urteil über die Verhandlungsfähigkeit des geisteskranken Angeklagten zu bilden hat. Steht der baldige Wegfall des Hindernisses etwa nach dem Urteil eines angegangenen Sachverständigen in Aussicht[246]), so dürfte es sich empfehlen, daß der Vorsitzende die Hauptverhandlung auf kürzere Zeit[247]) „unterbricht" (vgl. § 228, I S. 2) oder das Gericht die Hauptverhandlung bis auf spätestens den 11. Tag (früher den 4. Tag) unterbricht oder aussetzt[248]), um ihre demnächstige Fortsetzung zu ermöglichen (§ 229 StPO in Verbindung mit Art. 6 § 1 des Kapitel I des 1. Teils der VO vom 14. 6. 32, die die Möglichkeit gewähren, zwischen dem Tag, an dem die Unterbrechung erfolgt und dem Tag der Fortsetzung 10 dazwischenliegende Tage verhandlungsfrei zu lassen). Sollte bis zu diesem Zeitpunkt die Verhandlungsunfähigkeit noch nicht behoben sein, besteht jedoch baldige Aussicht auf Gesundung oder Besserung des derzeitigen Zustandes des Angeklagten, so würde die Vertagung bzw. Aussetzung auf unbestimmte Zeit erforderlich sein, die freilich eine völlige Erneuerung der Hauptverhandlung bedingen würde. Über eine eventuelle Aussetzung der Hauptverhandlung entscheidet das Gericht, ohne daß es in den Gründen durch formelle Vorschriften gebunden wäre. Irgendwelche bestimmte Anhaltspunkte für die Beurteilung der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten durch das Gericht sind infolgedessen nicht zu gewinnen. Dauert das Hindernis der Verhandlungsunfähigkeit fort und ist nach dem Urteil des Sachverständigen eine Heilung der geistigen Erkrankung und damit die Wiederherstellung der Verhandlungsfähigkeit in absehbarer Zeit nicht zu erwarten, andererseits aber auch die Möglichkeit einer sol-

244) RGSt. 65/322 gegen RGSt. 60/326.

245) ein Zustand, in welchem zwar eine geistige Störung besteht und zu [illegible] auf d. Verhalten d. von dieser krankhaften Störung Ergriffenen von wesentlichem Einfluß ist, in welchem aber diese Störung nicht deutlich nach außen hervortritt und deshalb nicht ohne weiteres erkennbar ist.

246) Dies wird nicht eigentlich bei einem „Verfall in Geisteskrankheit", als vielmehr bei einer mehr momentanen, wenn auch krankhaften Störung der Geistestätigkeit der Fall sein.

247) Über deren Dauer und Termin vgl. Feisenberger ZStW. 38/661.

248) Bei der Frage, ob eine abgebrochene Verhandlung demnächst „fortgesetzt" werden darf oder „erneuert" werden muß, kommt es nach § 229 lediglich auf die tatsächliche Dauer der Unterbrechung, nicht aber darauf an, ob bei dem Abbrechen der Ausdruck Unterbrechung, Aussetzung, Vertagung gebraucht und was dabei beabsichtigt wurde. Vgl. RGSt. 58/538.

chen Heilung bzw. Wiederherstellung — wenn auch zu einem ungewissen Zeitpunkt — nicht gänzlich unwahrscheinlich, so kann die Sache eventuell nach vorläufiger bzw. einstweiliger Einstellung der Hauptverhandlung (analog § 205 StPO) bloß durch Verjährung der Strafverfolgung oder Tod des Angeklagten zum Abschluß gelangen[249]). Zwar scheint § 260 Abs. I Satz 1 entgegenzustehen. Jedoch bezieht sich Satz 1 nach herrschender Lehre nur auf die Fälle, in denen der Schluß der Hauptverhandlung zugleich das Verfahren in erster Instanz abschließen soll. Demgemäß kann über die bloße Aussetzung einer Hauptverhandlung und über die nur vorläufige Einstellung des Verfahrens durch Beschluß entschieden werden. Allerdings ist hinsichtlich der „vorläufigen Einstellung" zu beachten, daß § 205 eigentlich nur für die Zeit vor dem Eröffnungsbeschluß gilt. Wenn man sich mit der herrschenden Meinung auf den Standpunkt stellt, daß dieser Paragraph analog für die Zeit nach dem Eröffnungsbeschluß anwendbar ist[250]) bzw. hier die vorläufige Einstellung erfolgen „muß", wird man die Einbeziehung „nach § 205" in die Formel des Einstellungsbeschlusses doch unterlassen, da das Gesetz diese Maßnahme auf den dem Hauptverfahren vorgelagerten Verfahrensabschnitt beschränkt hat. Man wird daher dem Beschluß auf vorläufige Einstellung hinzufügen „in entsprechender Anwendung des § 205" oder aber die „einstweilige Aussetzung" des Verfahrens beschließen[251]).

Abgesehen hiervon ist die Zulässigkeit und Notwendigkeit einer solchen Einstellung der Hauptverhandlung infolge eines der Durchführung der Hauptverhandlung entgegenstehenden Hindernisses in der Person des Angeklagten an die konkrete Voraussetzung der Maßnahmen des § 205 zu knüpfen: „Daß er nach der Tat in Geisteskrankheit verfallen ist." Jedoch braucht das Gericht sich nur dann auf die Verfügung einer nur vorläufigen Einstellung beschränkt zu fühlen, wenn jener Umstand zweifellos feststeht. Eine vorläufige Einstellung (in entsprechender Anwendung des § 205) ist daher nur statthaft, wenn ausgeschlossen ist, daß die nach der Tat festgestellte Geisteskrankheit in Wahrheit schon zur Zeit ihrer Begehung bestanden hat und deshalb der materielle Strafanspruch nicht berührt wird[252]). Eine Außerverfolgsetzung des verhandlungsunfähigen Angeklagten — wie sie etwa auszusprechen versucht wurde in Fällen, in denen eine Behebung des geisteskranken, die Verhandlungsunfähigkeit herbeiführenden Zustandes aussichtslos, eine endgültige

---

249) Vgl. Annalen des Sächs. OLG 16/193 und RG Rspr. 1/243.

250) Dagegen erachten die OLG Dresden (Beschl. v. 27. 3. 82 u. 23. 5. 89) und Kassel (Beschl. v. 5. 6. 80) den § 205 selbst nicht für anwendbar, wenn das Hauptverfahren bereits durch unanfechtbaren Beschl. eröffnet ist. (Vgl. auch OLG Darmstadt Beschl. v. 7. 10. 97 in DJZ 98/391 und Goltd. Arch. 45/297, wo sich obige Zitate finden).

251) Welcher von beiden Formeln man sich bedient, ist praktisch gleichgültig. Vgl. OLG Kolmar in DStrZtg. 1917 S. 97, sowie OLG Dresden in Goltd. Arch. 37/228. Überwiegend wird in der Rspr. die Formel des § 205 verwandt, bzw. vorläufige Einstellung gemäß oder entsprechend § 205 StPO ausgesprochen (vgl. OLG Dresden Alsberg II Nr. 45 b).

252) War der Angekl. schon zur Zeit der Tat geistesgestört, so konnte er nicht mehr „nach der Tat" in Geisteskrankheit verfallen, also höchstens „noch geisteskrank sein".

Erledigung des Verfahrens daher wünschenswert erschien — ist nach Eröffnung des Hauptverfahrens nicht zulässig. So sagt das OLG Darmstadt in einem Beschluß vom 7. 10. 97[253]): „Es kann aber nach § 204 StPO ein Angeschuldigter nur außer Verfolgung gesetzt werden, wenn eine Voruntersuchung stattgefunden hat und das Gericht beschließt, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen. Im Fragefall hat das LG durch Beschluß den in Geisteskrankheit verfallenen Angeklagten außer Verfolgung gesetzt, ohne daß eine Voruntersuchung stattgefunden und, nachdem das Hauptverfahren bereits eröffnet war, auch die Hauptverhandlung schon begonnen hatte. Das mit Unrecht, da die endgültige Erledigung desselben in dieser Weise nicht zulässig erschien"[254]). Es wäre auch unstatthaft, in der Hauptverhandlung — nachdem der erschienene Angeklagte in ihrem Verlauf auf Grund geistiger Erkrankung verhandlungsunfähig geworden ist, — den Beschluß zu fassen und zu verkünden bzw. dem Angeklagten demnächst zuzustellen, daß das Urteil binnen der einwöchigen Frist des § 268 StPO verkündet werden solle und die Verkündigung dann innerhalb dieser Frist in dem dazu anberaumten Termin in Abwesenheit des Angeklagten zu bewirken[255]). Denn dies widerspräche offen dem die StPO beherrschenden Grundsatz, daß der Angeklagte in verhandlungsfähigem Zustand der ganzen Hauptverhandlung beiwohnen muß (wenigstens gilt dies für das ordentliche Verfahren; hinsichtlich des Sicherungsverfahrens vgl. S. 124). Vermag in einem Fall der vorerwähnten Art der Angeklagte infolge geistiger Störung entweder überhaupt nicht an der Verhandlung teilzunehmen oder aber nur in einem Zustand, der es ihm unmöglich macht, seine Rechte zu wahren, seine Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen, so darf gemäß der Regel im §§ 230, 231 I nicht weiter verhandelt werden. Eine Verletzung dieser Rechtsnorm ist als Prozeßverstoß anzusehen.

Die Urteilsverkündung bildet nach herrschender Lehre[256]) — auch im Falle der Aussetzung — einen Teil der Hauptverhandlung. Die Verhandlungsfähigkeit muß daher, wie das RG[257]) mit Recht entschieden hat, auch zur Zeit der Urteilsverkündung vorhanden sein[258]). Eben deshalb ist es unzulässig, die Hauptverhandlung gegen den verhandlungsunfähig gewordenen Geisteskranken zu unter-

253) Vgl. DJZ 98 S. 391; (Goltd. Arch. 45/297).

254) Eine solche wäre vielmehr nur nach § 260 StPO durch das erkennende Gericht möglich, was vorliegendenfalls infolge der Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten jedoch nicht erreicht werden kann, wohl aber konnte die von der StA. beantragte vorläufige Einstellung des Verfahrens nach Analogie des § 205 auch in der Hauptverhandlung durch die Beschlußkammer d. LG ausgesprochen werden (das LG hatte den nachträglich in Geisteskrankheit verfallenen Angeklagten außer Verfolgung gesetzt).

255) Verfehlungen hiergegen gewähren d. Angekl. das Recht auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 235, 315, 342).

256) Vgl. Gerland, S. 172; Beling, S. 376; Dohna, S. 181; v. Feilitzsch; Bemerkungen aus der strafprozessualen Praxis, (Goltd. Arch. 44/312). A. M. Hegler, JW 61/679 Anm. 38.

257) Vgl. RG I E. v. 4. 7. 21 in Sachen Bauer 50/21 (nicht gedr. zit. bei Löwe-R. 2. B. 1. Abschn. III Nr. 14 b).

258) Die dem ungeachtet unter obigen Umständen bewirkte Verkündung würde also der rechtlichen Wirksamkeit und evtl. zu Berufung oder Revision führen.

brechen, das Urteil gegen den nicht anwesenden verhandlungsunfähigen Angeklagten zu verkünden und es dem Angeklagten demnächst zuzustellen. Ist der Angeklagte in der Hauptverhandlung verhandlungsunfähig geworden, so bleibt, wenn eine baldige Wiederherstellung möglich erscheint, zunächst nichts anderes übrig, als die Hauptverhandlung auszusetzen[259]). Eine vorläufige Einstellung ist an sich unzweckmäßig, da ja die Hauptverhandlung durchgeführt worden ist und die eingetretene Verhandlungsunfähigkeit nur noch dem formalen Abschluß, der Urteilsverkündung, entgegensteht. Ist der Angeklagte dann durch seine Krankheit verhindert, im Termin zur Urteilsverkündung zu erscheinen oder erscheint er in verhandlungsunfähigem Zustand, so kann die Urteilsverkündung nicht ausgesetzt werden. Die Frist von einer Woche für die Urteilsverkündung darf nicht etwa — um die Behebung der Verhandlungsunfähigkeit und damit den Verfahrensabschluß abzuwarten — dadurch umgangen werden, daß zunächst Termin zur Weiterverhandlung auf den 11. Tag anberaumt, in diesem Termin aber nicht verhandelt, sondern der Termin zur Urteilsverkündung um eine Woche herausgeschoben wird[260]).

Endlich wäre noch auf die Frage einzugehen, ob nicht bei „dauernder Verhandlungsunfähigkeit" des geisteskranken Angeklagten eine endgültige Einstellung des Verfahrens erreicht werden könnte, da ja doch die Abhaltung einer Hauptverhandlung mit dem Ziel einer Sachentscheidung in diesem Fall illusorisch geworden ist. Die weitgehende, wenn schon von durchaus berechtigten Erwägungen getragene analoge Ausdehnung einer vom Gesetzgeber zu eng gefaßten Vorschrift (nämlich § 205 StPO) hat es mit sich gebracht, daß in Theorie und Praxis immer neue Versuche einer noch weiteren Ausgestaltung der hier in Frage stehenden Prozeßmaßnahme einer vorläufigen oder einstweiligen Einstellung des Verfahrens gemacht wurden, auf die zum Teil bereits hingewiesen wurde. Und zwar hat es sich gezeigt, daß ein allgemeiner Wunsch besteht, die vorläufige Einstellung durch eine endgültige zu ersetzen. Die Tatsache, daß ein Angeschuldigter oder Angeklagter nach der Tat in Geisteskrankheit verfallen und hierdurch verhandlungsunfähig geworden ist, kann jedoch — gleichgültig in welcher Etappe des Prozesses dieser Verfall eintritt — nur eine Wirkung auf das Verfahren selbst ausüben, da sie den materiellen Strafanspruch nicht berührt. Ein mehreres wurde zunächst auch nur für solche Fälle gefordert, in denen behauptet wird, daß die nach der Tat festgestellte Geisteskrankheit in Wahrheit schon zur Zeit ihrer Begehung bestanden hat[261]).

Darüber hinaus wurde jedoch die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit einer „vorläufigen Einstellung" des Hauptverfahrens bei

---

259) Erfolgt die Urteilsverkündung nicht spätestens am 7. Tag nach der Aussetzung, so muß die Hauptverhandlung erneuert werden (§ 229 StPO) — andernfalls ist die Revision begründet. Vgl. Oetker JW 57/2267.

260) Vgl. RGSt. 57/423.

261) Vgl. Weber ZStW 39/613 ff. Die NE I u. II § 254, III § 356 Abs. II (vgl. hierzu Begründung zu NE I S. 294, zu NE II S. 267, zu NE III, S. 58) bestimmen allgemein, daß die Einstellung des Verfahrens (durch Urteil) auszusprechen sei, „wenn die Tat nicht verfolgbar ist". Das würde für den Fall der Verhandlungsunfähigkeit nicht zutreffen, da die Tat an sich strafbar und verfolgbar ist.

Verhandlungsunfähigkeit des geisteskranken Angeschuldigten bekämpft und zwar wegen des durchaus zweifelhaften „Erfolges" dieses Einstellungsbeschlusses — dessen entsprechende Verwendung im Hauptverfahren infolge fehlender gesetzlicher Bestimmungen nur eine Verlegenheitslösung darstelle, dessen Rechtswirkungen aber durchaus nicht immer der prozessualen Sachlage entsprächen.

Der Einstellungsbeschluß nach § 205 — bezogen auf das von dieser Vorschrift vorausgesetzte Verfahrensstadium — spricht nur ein Ruhen des Verfahrens aus, ist einer Rechtskraft nicht fähig und besteht seiner Natur nach solange, als das der Eröffnung des Hauptverfahrens entgegenstehende Hindernis nicht beseitigt ist[262]). Er tritt nun mit Beseitigung des Umstandes, der die Einstellung veranlaßte, nicht selbst außer Wirksamkeit: Es bedarf hierzu einer vom Gericht zu beschließenden Aufhebung, ebenso wie auch die Fortführung des Verfahrens auf Grund des Gerichtsbeschlusses erfolgt[263]). Die Aufhebung des Einstellungsbeschlusses bzw. die Fortführung des Verfahrens ist bei Wegfall des Hindernisses von Amtswegen zu beschließen. Anträgen der StA. auf Vornahme weiterer Ermittlungen mittels Aufhebung des Einstellungsbeschlusses ist ohne weiteres zu entsprechen, sofern sie als zulässig und erheblich anzusehen sind[264]). Stellt die StA. einen Antrag, der die Fortsetzung des Verfahrens notwendig in sich schließt, so kann das Gericht entsprechend dem stillschweigend gestellten Antrag den Einstellungsbeschluß erlassen und zugleich über den ausdrücklich gestellten Antrag entscheiden. Es wäre aber auch zulässig, sich auf die beantragte Entscheidung zu beschränken. Dann liegt darin stillschweigend die Aufhebung des Einstellungsbeschlusses[265]).

Eine Umwandlung der vorläufigen in eine endgültige Einstellung ist trotz dauernder Verhandlungsunfähigkeit nicht möglich. Eine endgültige Erledigung der Strafsache kann nur dann erfolgen, wenn nachträglich erhoben wird, daß der Angeschuldigte zur Zeit der Tat zurechnungsunfähig war oder inzwischen verstorben ist oder wenn feststeht, daß die Strafverfolgung durch eingetretene Verjährung ausgeschlossen ist — eine Verurteilung somit nicht erfolgen kann. Einem Antrag der StA., die strafrechtliche Verfolgung wegen „Verjährung" für erloschen zu erklären und den Angeschuldigten außer Verfolgung zu setzen, müßte in diesem Fall stattgegeben werden. Doch ist diese Möglichkeit illusorisch, da es praktisch nie zu einer solchen Verjährung kommt. Denn welche Wirkungen ergeben sich tatsächlich aus den in § 205 StPO vorausgesetzten Verfall des Angeschuldigten in Geisteskrankheit und dem vorläufigen Einstellungsbeschluß des § 205 StPO hinsichtlich der Verjährung:

Das RG hat zu diesem Thema einige Entscheidungen getroffen, die die Rechtsprechung der Gerichte widerspiegeln: In einer Ent-

---

262) Vgl. Beschl. d. OLG München v. 20. 1. 94 (Alsberg II Nr. 52).

263) Vgl. Beschl. d. OLG München v. 29. 12. 86 (Alsberg II Nr. 49).

264) Vgl. Beschl. d. Bayr. ObLG v. 22. 1. 01 (Bayr. ObLG St. 1/263, Alsberg II Nr. 50.

265) Vgl. OLG Kolmar v. 27. 10. 15. in DStrZtg. 1917, S. 97 (Alsberg II Nr. 48); Els. Loth. Ztg. 41/120; RGSt. 43/153. Beachte jedoch auch OLG München Beschl. v. 29. 12. 86 (Alsberg II Nr. 49) hinsichtlich der Kompetenz d. Gerichts bei fälschlicher Antragstellung der Sta. an d. Unetrs. Richter.

scheidung vom 5. 10. 17[266]) wird gesagt: „Der Umstand, daß der Angeklagte nach Begehung der Tat in Geisteskrankheit verfallen war und deshalb das erkennende Gericht in der früheren Hauptverhandlung gemäß (!) § 205 StPO vorläufige Einstellung des Verfahrens beschlossen habe, stand der Verjährung der Strafverfolgung nicht entgegen". Nach Ansicht des RG findet § 69 StGB keine Anwendung, da er das Bestehen einer gesetzlichen Vorschrift voraussetze, durch die „jede Verfolgungshandlung" ausgeschlossen werde, sodaß auch eine richterliche Handlung, durch die die Verjährung unterbrochen werden könne, unmöglich sei. Diese Voraussetzung liege bei Abwesenheit oder Verfall des Angeschuldigten in Geisteskrankheit nicht vor. Hier handele es sich zunächst um tatsächliche Hindernisse für die Durchführung des Verfahrens, zu denen noch gewisse rechtliche Hindernisse hinzuträten. Die „Verfolgung" des Angeschuldigten (Angeklagten), die Aufklärung des Sachverhalts, die Sicherung der künftigen Gestellung der Beweise seien allerdings auch in den Fällen des § 205 zulässig und nur für die Abhaltung der Hauptverhandlung ergäben sich Schwierigkeiten. Keineswegs aber — abgesehen von der einzigen Ausnahme, daß sich eine Hauptverhandlung gegen Geisteskranke dann verbiete, wenn sie verhandlungsunfähig seien — bestehe eine gesetzliche Vorschrift, wonach die Strafverfolgung als solche gegen einen Geisteskranken unstatthaft wäre.

Hiernach findet also ein Ruhen der Verjährung gegenüber einem Geisteskranken auf Grund des § 69 StGB nicht statt. Die Verjährung läuft vielmehr nach Eintritt der Geisteskrankheit weiter, soweit sie nicht eine Unterbrechung durch geeignete richterliche Handlungen erfahren kann. Dies aber ist nach Ansicht des Reichsgerichts möglich, da während der Dauer des vorläufigen Einstellungsbeschlusses nicht jede richterliche Vorfolgungshandlung gegen den Geisteskranken ausgeschlossen ist. Nur wenn eine solche richterliche Handlung nicht vorgenommen wird, kann also die Strafverfolgung der begangenen strafbaren Handlung verjähren.

Zwei frühere Entscheidungen des RG behandelten bereits die Frage, ob der Beschluß auf vorläufige Einstellung des Verfahrens eine solche richterliche Handlung darstelle, durch die der Lauf der Verjährung unterbrochen wird. In einer Entscheidung vom 7. 3. 95[267]) hat das RG ausdrücklich die unterbrechende Wirkung dieses Beschlusses festgestellt. Der gemäß § 205 erlassene Beschluß habe eine bestimmte, den Angeschuldigten betreffende materielle Bedeutung, da er auch ausspreche, daß das Ergebnis der Voruntersuchung genügenden Anlaß zur Fortsetzung des Strafverfahrens gegen den Angeschuldigten bzw. Angeklagten wegen des zur Last gelegten Delikts gebe[268]). Es sei daher eine Handlung des Richters, die wegen

266) RGSt. 52/36.

267) Vgl. RGSt. 27/81. Die Revision hatte beantragt, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils den Angeklagten wegen inzwischen eingetretener Verjährung freizusprechen und diesen Antrag auf die Behauptung begründet, daß der die vorläufige Einstellung des Verf. anordnende Beschl. der Str. Kammer eine Unterbrechung der Verjährung nicht bewirkt habe. Das RG lehnte diese Ansicht ab (s. oben).

268) Die Voraussetzung eines Beschl. auf vorläufige Einstellung sei — wie aus §§ 198, 205 im Vergl. mit §§ 203, 204 StPO hervorginge —, daß nach Annahme d. Gerichts an sich (wegen d. mater. Gründe) ein weiteres Ver-

der begangenen Tat gegen den Täter gerichtet ist und unterbreche deshalb nach § 68 StGB die Verjährung. Nun muß aber die Handlung des Richters i. S. des § 68 SaGB bestimmt sein, den Täter durch Einleitung oder Fortführung des Strafverfahrens zur Verfolgung zu ziehen[269]) und zwar muß sie als so bestimmte vom Richter selbst ausgehen. Unterbrechende Wirkung haben zweifellos die Eröffnung des Hauptverfahrens oder der Voruntersuchung, die Vernehmung eines Zeugen im Auftrag des erkennenden Gerichts etc.[270]). Die Praxis hat den Begriff der Unterbrechung jedoch außerordentlich gedehnt, sodaß Frank[271]) sich zu Widerspruch genötigt sah. Er sagt zutreffend, daß Akte, die eine reine Negation enthalten, unterbrechende Wirkung nicht haben können. Dies müsse auch von dem vorläufigen Einstellungsbeschluß, insbesondere innerhalb des Hauptverfahrens gelten, der dem Verfahrenshindernis der Verhandlungsunfähigkeit und damit der Unzulässigkeit des weiteren Verfahrens, in welchem es obwaltet, Rechnung trägt. In völligem Gegensatz hierzu hat das RG[272]) dem Beschluß auf vorläufige Einstellung neben seinem negativen, die derzeitige Verfolgung des Täters betreffenden Inhalt die positive Bedeutung zugesprochen, daß „das Gericht damit seine Tätigkeit gegen den Angeklagten nicht aufgebe, sondern gegenteilig sich vorbehalte, die weiteren nach Lage der Sache gebotenen Untersuchungshandlungen vorzunehmen". Diese Verfügung richte sich, wenn auch nur mittelbar, gegen den Angeklagten. Zwar werde der Effekt des Beschlusses durch die Ermittelung des Angeklagten (bzw. die Wiederherstellung der Verhandlungsfähigkeit als Alternativvoraussetzung) suspensiv bedingt, nichts desto trotz habe er aber die Tendenz, den Fortgang der Untersuchung nach der materiellen Seite zu fördern (!). Die Praxis hat sich aber nicht einmal mit dieser Unterbrechungswirkung des die vorläufige Einstellung anordnenden Beschlusses begnügt. Aus einer Anzahl oberlandesgerichtlicher Entscheidungen geht hervor, daß die StA., die selbst keine Unterbrechung während der Dauer des die vorläufige Einstellung aussprechenden Beschlusses (der eine neue Verjährungsfrist in Lauf setzt) herbeiführen kann, Anträge unbegründeter Art bei Gericht stellte oder direkt Wiederaufnahme des Verfahrens „zwecks Unterbrechung der Verjährung" beantragte, um auf diese Weise „Handlungen des Richters" i. S. des § 68 StGB zu erzielen. Zwar hat das OLG Hamburg[273]) das Gericht für berechtigt erachtet, bei der Wiederaufnahme des Verfahrens nicht nur die Zulässigkeit, sondern auch die Zweckmäßigkeit etwa beantragter Untersuchungshandlung zu prüfen. Es könne ihm auch dieses Recht nicht bei Anträgen auf „Unterbrechung von Verjährung" abgesprochen werden. Diese Ansicht ist jedoch nicht durchgedrungen. Das Bayr. ObLG[274]) hat

fahren einzutreten habe. Diese Annahme müsse auf d. Prüfung d. bisherigen Ermittlung u. der hieraus sich ergeb. Überzeugung beruhen, daß d. Angesch. weder aus tatsäch. noch aus rechtl. Gründen außer Verfolgung zu setzen sei, andernfalls § 205 nicht anwendbar sei.

269) Frank, StGB Komm. S. 218.

270) vgl. DStrZtg. 3/251.

271) Vgl. S. 219 a.a.O.

272) Vgl. RGSt. 21/309 (hierauf bezügl. RGSt. 27/81).

273) Beschl. v. 24. 10. 06 in: Vogtsche Sammlg. Bd. III, S. 176 (Alsberg II, Nr. 51 a); vgl. auch OLG Marienwerder in Goltd. Arch. 46/347.

274) Bayr. ObLG St. 7/329 (Alsberg II Nr. 51 b). Besch.l v. 8. 5. 07.

diese Meinung zunächst dahin eingeschränkt, daß die Wiederaufnahme zum Zweck der Unterbrechung der Verjährung allein nicht zulässig sei, vielmehr müsse stets eine bestimmte richterliche Handlung außer dem Wiederaufnahmeantrag beantragt werden, die vorgenommen werden soll. Eine Begründung, die die Unterbrechung der Verjährung als Selbstzweck der beantragten richterlichen Beschlußfassung bezeichne, sei nicht geeignet, diese zu veranlassen, da in diesem Fall weder die Zweckmäßigkeit noch die Notwendigkeit der beantragten Handlung sich ersehen lasse. Ein bereits früher erlassener, dem erst zitierten völlig entgegengesetzter Beschluß des OLG Hamburg[275]) sagt schließlich: „Zu entscheiden, ob die Unterbrechung der Verjährung zweckmäßig ist, ist so wenig Sache des Gerichts, wie es darüber zu befinden hat, ob die von der StA. beabsichtigte Verfolgungsmaßregel Erfolg verspricht oder nicht[276]). Dieser von Löwe-R.[277]) gebilligten Entscheidung über die Statthaftigkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens lediglich zum Zweck der Verjährungsunterbrechung scheint auch die derzeitige Praxis zu entsprechen.

Aus diesen Ausführungen geht ohne weiteres hervor, in welch unsicherer Rechtslage sich der geisteskranke Angeschuldigte bezw. Angeklagte befindet, gegen den das Verfahren „vorläufig eingestellt" wurde. Weder für ihn noch für die öffentliche Rechtssicherheit ist durch diese formale, jederzeit wiederaufhebbare Entscheidung etwas gewonnen. Das zeigt sich besonders dann, wenn das Verfahren bis zur Hauptverhandlung gelangt ist und trotz völliger Klärung des Sachverhalts, einwandfreier Beweisaufnahme, Feststellung der Täterschaft und Verantwortlichkeit des Angeklagten etc. ein dem Ziel des Strafverfahrens entsprechender Verfahrensbeschluß i. S. einer Sachentscheidung nicht möglich ist, das Verfahren vielmehr in der Schwebe bleibt, ohne Aussicht, daß einmal ein Urteil ergehen wird. Die StA. bleibt dauernd mit der Strafsache behaftet und ist — um die Strafverfolgung bestehen zu lassen, — gezwungen, entsprechend der gerichtlichen Praxis sachlich keineswegs benötigte Handlungen des Richters herbeizuführen, um die Verjährung zu unterbrechen und eine neue Verjährungsfrist in Lauf zu setzen, bis das alte Spiel sich wiederholt. Es kann nicht wunder nehmen, daß bei diesem Rechtszustand die Gerichte — wenn nur irgend möglich — versucht haben, Straffälle, bei denen der derzeitige Geisteszustand des Angeklagten hätte zu Zweifeln Anlaß geben können, möglichst schnell zu beenden und sei es auch durch Freisprechung nach § 51 StGB — bloß um

---

275) Beschl. v. 15. 12. 05 in Vogtsche Sammlg. Bd. III, S 124 (Alsberg II Nr. 51 c).

276) Die Sta. hatte bei der StrK beantragt, sie möge „zwecks Unterbrechung der Verjährung" die Polizeibehörde um Wiederaufnahme der Recherchen nach der Angeschuldigten ersuchen. In diesem Antrag sei — so sagt das OLG — in erster Linie ein Antrag auf Aufhebung des Beschlusses der vorläufigen Einstellung des Verfahrens zu erblicken, was die Worte „zwecks Unterbrechung etc." bewiesen. In diesem Umfang müsse dem Antrag stattgegeben werden. Offensichtlich war es der Sta. nur um die Unterbrechung der Verjährungsfrist zu tun, denn die beantragte „Handlung" war keine richterliche Handl., sondern lag der Sta. selbst ob, und war anscheinend auch gar nicht ernst gemeint.

277) Vgl. Löwe-R. § 205 N. 5.

nicht durch die heikle Frage der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten die Ergebnisse des bisherigen Verfahrens und die aufgewandte Arbeit hypothetisch werden zu sehen.

c) Vorschläge und mögliche Wege zur Durchführung des Hauptverfahrens bei Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten (insbesondere unter bestimmten Voraussetzungen).

Es hat aber auch nicht an Versuchen gefehlt, die Anordnung der einzigen und nur den „Verfall" des Angeschuldigten in Geisteskrankheit berücksichtigenden Bestimmung des § 205 bzw. die Rechtswirkung dieser im Hauptverfahren notwendig „entsprechend" ergehenden Maßnahme zu umgehen. Einmal wollte man in Fällen schwerster geistiger Erkrankung, bei denen eine Besserung des Geisteszustandes praktisch niemals erwartet werden kann, und die daher zu einer nach menschlichem Ermessen „dauernden Verhandlungsunfähigkeit" führen, dann, wenn bereits in die Hauptverhandlung eingetreten war und sich hier erst der Verfall in Geisteskrankheit herausgestellt hatte, zu einer endgültigen Einstellung gelangen. Denn in diesem Fall ist ja die theoretisch immer noch mögliche Entscheidung über den staatlichen Strafanspruch — abgesehen davon, daß diese Möglichkeit vielfach nur durch staatsanwaltschaftliche Manöver ihr Leben fristet — praktisch wohl illusorisch geworden. Die Forderung eines Einstellungsurteils, hauptsächlich von der forensischen Psychiatrie erhoben, läßt sich allerdings nach dem derzeitigen Gesetzesstandpunkt, insbesondere der von Theorie und Rechtsprechung dem § 260 gegebenen Intrepretation, nicht verwirklichen. Interessant, wenn auch sehr einseitig, beurteilt eine RG-Entscheidung[278]) aus neuester Zeit die hiergegen sprechenden Gründe: Es könne der Angeklagte einer nur vorläufigen Einstellung nicht ohne Rechtsbehelf ausgesetzt sein (vgl. auch das Beschwerderecht des Geisteskranken gegen den Beschluß des § 205). Seinem Anspruch, in den Prozeß nicht länger verstrickt zu werden, als die tatsächlichen Umstände und die maßgebenden Vorschriften dies fordern, gebühre in jeder Lage des Verfahrens Berücksichtigung; der Weg für die Wahrnehmung des berechtigten Anliegens des Angeklagten daran, daß das Gericht einem Verfahren, das ausgesetzt werden kann, nicht ohne gesetzlichen Grund durch ein Urteil Einhalt gebiete, müsse offen bleiben.

Außerdem sind zahlreiche andere Wege zur Beendigung eines Strafverfahrens gegen verhandlungsunfähige, geisteskranke Angeklagte vorgeschlagen worden — meist ohne nähere Begründung — und zwar sowohl im Interesse des Geisteskranken wie auch dem der Rechtspflege.

v. Hentig[279]) hat bereits früher angeregt, in Fällen besonderen öffentlichen Interesses ein bedingtes Hauptverfahren in Abwesenheit des nichtverhandlungsfähigen Angeklagten durchzuführen, nur den sorgfältig untersuchten Tatbestand zur urteilsmäßigen Feststel-

278) Vgl. RG II, 1276/32 v. 22. 12. 1932, S. 10. (ungedruckt, zit. bei Löwe-R. § 260, 3 c letzter Abschn. 19. Aufl.).

279) Vgl. denselben in Kölnische Zeitung 1913 Nr. 988; vgl. auch: Zur Frage der Verhandlungsfähigkeit in M. Schr. Krim. Psych. 1914, S. 463 ff.

lung zu bringen, im übrigen aber dem genesenen Angeklagten die Möglichkeit zu gewähren, in erneuter Verhandlung diesen Tatbestand in anderem Licht darzustellen. Ein Schuldurteil sollte nur gegen den anwesenden verhandlungsfähigen Angeklagten gefällt werden, das bedingte Feststellungsverfahren dagegen hätte auch in Abwesenheit des nur durch seinen Verteidiger vertretenen Angeklagten durchgeführt werden können [280]). Dieser Plan wäre nach den damaligen gesetzlichen Bestimmungen deswegen indiskutabel gewesen, weil dem Strafverfahren bloße Feststellungsurteile ohne weitere Rechtsfolgen — soweit nicht gewisse Vorschriften des sachlichen Rechts Schuldigsprechung verbunden mit Straffreierklärung ermöglichen — fremd sind.

In der Stellungnahme zu v. Hentigs Gedanken entwickelte Hamm [281]) den Plan, wenigstens gegen vernehmungsfähige, wenn auch verhandlungsunfähige Angeklagte in ihrer Anwesenheit zu verhandeln und ihre mündlichen Aussagen vor Gericht durch kommissarische Vernehmungen zu ersetzen. Hamms Vorschlag hatte den Vorzug, sich eng den damals geltenden Bestimmungen der StPO anzuschließen und ohne größere Störung des gesetzlichen Gleichgewichts realisierbar zu sein. Ein Nachteil wäre nur die Möglichkeit gewesen, daß der Angeklagte, wenn er nicht verhandlungsfähig war, auch nicht vernehmungsfähig zu sein brauchte und daß sich aus diesem Grunde sowohl in der Verhandlung wie bei der kommissarischen Vernehmung Schwierigkeiten ergeben hätten. Auch wäre es denkbar gewesen, daß der Angeklagte angesichts fehlender gesetzlicher Grundlage eines solchen Verfahrens Einwände über die Beschränkung der Verteidigung in der Revision geltend gemacht hätte.

Ein dritter, noch zu Geltungszeiten der StPO gemachter Vorschlag, der auf einem Gedanken von Hentigs basierte, hatte vielleicht weniger stichhaltige Einwände gegen sich. Ausgehend von der Tatsache, daß bereits nach der alten StPO ein Verfahren gegen Abwesende in manchen Fällen zulässig war (§§ 231, 319, 232, 476 ff., 230 Abs. II, 427, 370, 371—390 alte StPO) und weiter ausgehend von dem Gedanken, daß in zahlreichen Fällen die Gegenwart eines Anwalts eine bessere Verteidigungsmöglichkeit als persönliche Anwesenheit des Angeklagten bildet, wurde angesichts der Bestimmung des § 229 Abs. I a. F. der StPO (jetzt § 230 Abs. I) „damit die Anwendung des materiellen Strafgesetzes nicht vereitelt werde“ [282]) gefordert, daß in Fällen besonderen öffentlichen Interesses die Hauptverhandlung auch gegen den nichtverhandlungsfähigen Angeklagten in dessen Abwesenheit durchzuführen sei [283]) — wobei die Ver-

280) Grundlegender Gedanke dieses Vorschlags war: Die Fälle besonderen öffentl. Interesses hätten nicht so sehr eine Verurteilung d. Angeklagten zum Gegenstand, sondern seien geknüpft an eine möglichst schnelle und gründliche Aufklärung d. Tatbestandes, der Feststellung strafrechtl. und moralischer Mitschuldiger, an die Klärung von Zweifelsfragen, insbes. auf d. Gebiet politischer und sozialer Unerfreulichkeiten in der Strafrechtspflege (vgl. den Fall des Fürsten Eulenburg).

281) Vgl. denselben in Kölnische Ztg. 1913 Nr. 1003.

282) Vgl. Mot. S. 286.

283) Zwar gehe die StPO davon aus, daß der Angeklagte nicht ungehört verurteilt werden dürfe, das erkennende Gericht vielmehr seiner Pflicht zur Erforschung d. materiellen Wahrheit nur dann vollständig genügen könne, wenn es selbst den Angekl. vor sich sieht und ihn mit seiner „Verteidigung“

teidigung in besonders sorgfältiger Weise zu organisieren sei. Hierzu wurde erklärt, daß das Gericht nicht zu einer Verurteilung gelangen würde, wenn nicht ganz eklatante Beweise vorliegen würden, andernfalls hätte es wegen mangelnder Beweise freizusprechen. In jedem Fall — also auch bei einem Freispruch — sei aber der Hauptzweck des Verfahrens erreicht, jeder Schein einer Vertuschung vermieden, der Tatbestand so gründlich wie möglich öffentlich erörtert, Mitschuldige festgestellt, klärungsbedürftige Zustände strafrechtlicher und außerstrafrechtlicher Art aufgehellt und der Dauerzustand „eines schwebenden Verfahrens", wie er sich bei einer vorläufigen Einstellung ergebe, im Interesse des Angeklagten und der Rechtspflege vermieden.

F. Strassmann[284]) — um einen bekannten der auf diesem Gebiete interessierten Psychiater zu nennen — hatte sich schon früh die v. Hentig'sche Forderung zu eigen gemacht und auch später wiederholt vertreten. Er geißelte insbesondere die Folgen, die sich daraus ergäben, daß die StPO nicht die Möglichkeit biete, gegen den Angeklagten, den der Sachverständige nicht für termins-, sondern überhaupt für verhandlungsunfähig erklären mußte, in absentia zu verhandeln: Fortschleppung der Strafsache über viele Jahre ohne definitive Erledigung, dauernder Beschwerung der Justiz, Notwendigkeit dauernder Nachuntersuchung durch Gerichtsärzte etc.[285]). Strassmann schlug aus diesem Grunde eine Ergänzung des im übrigen beizubehaltenden Anwesenheitsgrundsatzes der StPO in der Form vor: Die Hauptverhandlung ist gegen den Angeklagten auch dann zulässig, wenn er voraussichtlich dauernd verhandlungsunfähig ist. Es liegt dann ein Fall der notwendigen Verteidigung vor. Das Gericht kann (?) auf vorläufige Einstellung erkennen, wenn es sich herausstellt, daß infolge des Fehlens des (verhandlungsunfähigen) Angeklagten eine völlige Aufklärung der Sache nicht zu erzielen ist.

Die Vorschläge von v. Hentig und Strassmann sind jedoch in der StPO-Fassung vom 22. 3. 24 und den Abänderungsgesetzen vom 22. 12. 25, 30. 4 und 27. 12. 26, der VO des Reichspräsidenten zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen vom 6. 10. 31 und der VO des Reichspräsidenten über Maßnahmen auf dem Gebiet der Rechtspflege und Verwaltung vom 14. 6. 32 nicht berücksichtigt worden. Die Änderungen der StPO durch das Ausführungsgesetz zum Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung vom 24. 11. 33 haben jedoch manche der oben genannten Vorschläge zur Durchführung des Verfahrens

---

hört (Mot. S. 182). Daß eine solche Ausnahme, wie oben vorgeschlagen, von diesem in § 230 Abs. I ausgedrückten Erfordernis im modernen Rechtsleben bisweilen notwendig werden kann, zeigen die §§ 505, 506 des Entwurfs einer österr. StPO von 1913 (vgl. N. 167 Beilage zu den stenograph. Protokoll des Herrenhauses 21. Session 1913: Verfahren gegen Unzurechnungsfähige und Trunksüchtige), vgl. auch § 429 c des neuen Sicherungsverfahrens — allerdings als Ausnahmevorschrift gegenüber § 233 a StPO. Daß der aufgeworfene Gedanke an sich auch dem früheren Rechtsgefühl nicht zuwiderlief, vielmehr sogar ohne Rücksicht auf Krankh. körperl. oder geist. Art für notwendig gehalten wurde, zeigt die lübische StPO v. 26. 9. 1862.

284) Zur Frage d. Verhandlungsfähigkeit in M.Schr. Krim.Psych. 10. Jahrgang (1914) S. 686; vgl. bereits früher in Zt. f. Med. Beamte (1905) 1909 Nr. 15.

285) Strassmann erörtert hierbei insbes. die Hysterie.

gegen geisteskranke Beschuldigte insofern berücksichtigt, als das sog. Sicherungsverfahren gegen Zurechnungsunfähige in § 429 c auf das Erfordernis der Verhandlungsfähigkeit unter bestimmten Kautelen verzichtet. Auf das ordentliche Strafverfahren sind die diesbezüglichen Bestimmungen nicht ohne weiteres übertragbar und außerdem erlangen sie eine Bedeutung nur in Fällen, in denen derzeitige Geisteskrankheit bereits zur Zeit der Tatbegehung bestand.

Hiervon zunächst abgesehen soll die StPO aber auch für das ordentliche Verfahren — zwar nicht allgemein, aber doch unter bestimmten Voraussetzungen und im beschränkten Umfang — die Möglichkeit bieten, Strafverfahren gegen verhandlungsunfähige Geisteskranke zum Abschluß zu bringen. In diesem Sinn ist z. B. die Vorschrift des § 277 StPO herangezogen worden [286]). Dort wird die Verhandlung in Abwesenheit des Angeklagten bei Taten, die mit Einziehung oder Geldstrafe allein oder in Verbindung miteinander bedroht sind, gestattet. Einer entsprechenden Anwendung auf den Fall der Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten scheint § 285 Abs. I Satz 1 StPO entgegenzustehen. Jedoch bezieht diese Bestimmung sich auf die materiell-rechtliche Seite, sie will das Verfahren nur auf bestimmte Delikte beschränken, ohne daß das Verbot auf einen prozessual ähnlich gelagerten Sachverhalt bezogen zu werden braucht. Auch trotz der technischen Bestimmung der Abwesenheit des Beschuldigten in § 276 StPO ließe sich die Anwendung des Verfahrens gegen Abwesende auf den Fall der Verhandlungsunfähigkeit Geisteskranker aus der Erwägung vertreten, daß diese in § 205 StPO der prozessualen Bedeutung nach gleichgewertet werden: „Wenn dem weiteren Verfall Abwesenheit des Angeschuldigten oder der Umstand entgegensteht, daß er nach der Tat in Geisteskrankheit verfallen ist etc." [287]). Die Entstehungsgeschichte des 7. Abschnitts der StPO und der das Verfahrensrecht beherrschende Grundgedanke der Verhandlungsfähigkeit, welcher den Hindernissen einer sachgemäßen Verteidigung des Beschuldigten überall Rechnung trägt, rechtfertigen die Auffassung, daß der Zustand des Beschuldigten, der sich im Gegensatz zur Abwesenheit als Anwesenheit kennzeichnet eine Prozeßvoraussetzung i. w. S. bildet [288]) und daß diese Prozeßvoraussetzung i. S. einer Prozedurbedingung lediglich bei dem in § 277 bestimmten kleinen Kreis geringfügiger Vergehen und Übertretungen entfällt. Die gleiche Auffassung ließe sich für die prozessual erforderte Anwesenheit in geistig verhandlungsfähigem Zustand im Vergleich zu der verfahrenstechnisch „körperlich" gedachten Anwesenheit des Angeklagten vertreten. Allerdings ist zu beachten, daß das RG die Meinung vertritt, die Vorschrift des § 277 gelte nur für das Verfahren vor dem Tatrichter, sie fände keine Anwendung auf das Verfahren vor dem Revisionsgericht [289]), ja es

286) Vgl. G. Strassmann, Die Verhandlungs- und Terminsfähigkeit bei geistigen und körperlichen Erkrankungen. In: Dtsch. Zeitschr. f. d. ges. Med. 4. Bd. (1924 S. 539).

287) Beachte auch die analoge Anwendung des §285 für den Fall des Verfalls des Angesch. in Geisteskrankheit in § 205.

288) Vgl. Löwe-R. 19. Aufl. Einleitung § 4 A, Teil 4 c 1 und 7. Abschn. Anm. 2.

289) Vgl. RGSt. 61/90: Da es hier zulässig sei, ausschließlich auf Grund schriftl. Anträge und Ausführungen zu entscheiden und es insbes. der Anwesenheit d. Angeklagten in der Hauptverhandlung nicht bedürfe.

sei die Geltung der §§ 276—295 StPO auch für das Berufungsgericht[290]) schlechthin zu verneinen[291]).

Von den sonst in Betracht kommenden Vorschriften über die Hauptverhandlung sind jedenfalls § 231 Abs. II und § 232 StPO unanwendbar für das behandelte Problem. Nur wenn ein vorsätzliches Handeln des Angeklagten dem Gang der Rechtspflege entgegentritt (er sich aus freien Stücken aus der Hauptverhandlung entfernt oder bei Fortsetzung einer unterbrochenen Hauptverhandlung ausbleibt), läßt es § 231 Abs. II zu, daß die Hauptverhandlung unter bestimmten Voraussetzungen in seiner Abwesenheit zu Ende geführt wird[292]). Die Bestimmung des § 231 Abs. II ist aber ihrem Sinn nach als Ausnahme[293]) anzusehen und verträgt als solche keine Ausdehnung auf den in der StPO nicht vorgesehenen Fall, daß sich der Angeklagte unfreiwillig entfernt oder in einen verhandlungsunfähigen Zustand gerät. Sie ist nicht zulässig, wenn z. B. Krankheit den Angeklagten an der weiteren Teilnahme verhindert[294]), wie dies durch Ausbruch einer Psychose infolge der Prozeßaufregung, durch das nachträgliche Offenbarwerden einer akut aufgetretenen geistigen Erkrankung etc. denkbar und auch geschehen ist. Zwar könnte der Angeklagte hier in technischem Sinn rein körperlich weiter an der Verhandlung teilnehmen, jedoch in einem Zustand, der es ihm in Wahrheit unmöglich machen würde, infolge der geistigen Störung seine Rechte zu wahren und seine Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen, der also seine Verhandlungsfähigkeit ausschließt.

Das Gesagte wird auch hinsichtlich des § 232 StPO — der ebenfalls eine Ausnahme von § 230 ist — gelten müssen. Überdies ist § 232 StPO in diesem Zusammenhang aber ziemlich bedeutungslos, da diese Vorschrift (die ebenfalls eine mit Haft bedrohte, den Gegenstand der Untersuchung bildende Tat voraussetzt) nicht über den kleinen Kreis der Übertretungen und Vergehen des Abwesenheitsverfahrens der §§ 277 ff. StPO hinausgeht. Zwar ist diese Bestimmung nicht auf das Verfahren in 1. Instanz beschränkt, wie dies nach Ansicht des RG bei § 277 der Fall ist. Jedoch ist auch hier —

290) RGSt. 65/418; 6/79. Dies wurde begründet einmal mit der Unterbringung der einschlägigen Vorschriften (betr. das Verfahren gegen Abwesende) in einem besond. Abschn. des II. Buches und weiter mit dem Fehlen einer Verweisung auf diesen Abschn. in § 332 StPO — teils auch damit, daß es genüge, wenn dem Angekl. in der Hauptverh. 1. Instanz die Möglichkeit gewährt werde, sich von den wider ihn vorgebrachten Tatsachen und Beweismitteln in d. mündl. Erörterung Kenntnis zu verschaffen und sich persönl. gegen sie zu verteidigen.

291) Die Gründe d. unter Anm. 289 und 290 mitgeteilten Entsch. beziehen sich mehr oder minder auf Äußerlichkeiten, die, wenn sie maßgebend sein würden, die ganze Lehre von d. Prozeßvoraussetzungen illusorisch machen würden.

292) Vgl. v. eFilitzsch: Bemerkungen aus d. strafprozessualen Praxis Nr. 5 (plötzliche Unfähigk. d. Angeklagten der Hauptverhandl. weiter beizuwohnen), Goltd. Arch. 44/312; Löwe-R. zu § 231 N. 6.

293) Denn § 230 StPO sieht als Regel vor, daß der Angekl. während der ganzen gegen ihn stattfindenden Hauptverhandl. anwesend — und zwar im verhandlungsfähigen Zustand — sein muß.

294) Vgl. RGSt. 22/247; 29/294; 31/398; 30/230; 42/246; RG „Recht" 15 Nr. 2032; 25 Nr. 2932; v. Feilitzsch, Goltd. Arch. 44/312.

wie bei § 231 Obs. II StPO — zu beachten, daß das Ungehorsamsverfahren an sich das „willkürliche" Ausbleiben[295]) des Angeklagten voraussetzt und das Gesetz keinen direkten Anhaltspunkt einer Ausdehnung auf den Fall der (sicher nicht willkürlichen) Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten bietet, wie dies hinsichtlich des Abwesenheitsverfahrens vielleicht aus der Gleichstellung der Voraussetzungen des § 205 hergeleitet werden könnte. Immerhin mag § 232 StPO brauchbar erscheinen, wenn der Verdacht der Simulation besteht[296]). In Fällen wirklicher geistiger Erkrankung wird dann häufig die Voraussetzung zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegeben sein[297]).

Ein gangbarer Weg zur Verhandlung in Abwesenheit des verhandlungsunfähigen Angeklagten soll indirekt durch die Umformung der Vorschrift des früheren § 232 (jetzigen § 233) StPO geschaffen worden sein (vgl. § 31 der VO vom 4. 1. 24). Der jetzige § 233 StPO bestimmt, daß der Angeklagte vom Erscheinen in der Hauptverhandlung nicht nur — wie früher — bei weiter Entfernung, sondern auch unter anderen Umständen auf seinen Antrag entbunden werden kann. Bestimmte Gründe, die von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhandlung befreien könnten, sind in § 233 StPO nicht angeführt. G. Strassmann[298]) meint — ohne nähere Begründung — daß darunter wohl auch eine dauernde Verhandlungsunfähigkeit geisteskranker Angeklagter fallen würde. Damit wäre im gewissen Sinn dem Wunsch von v. Hentig und Strassmann Rechnung getragen, weil § 233 es nach dieser Neufassung ermöglichen würde, in manchen Fällen einen Strafprozeß zu Ende zu führen, in denen er bislang in der Schwebe bleiben mußte. F. Strassmann[299]) — um noch einen der in diesen Fragen mehr als die Vertreter des juristischen Schrifttums interessierten Psychiater zu nennen — meint, daß es nicht nur körperliche Krankheitszustände seien, bei denen manchmal nicht verantwortet werden könne, das Erschei-

---

295) Von einem „Ausbleiben" d. Angekl. kann dann keine Rede sein, wenn er durch einen von seinem Willen unabhängigen Umstand (Verhaftung, Krankh.) am Erscheinen verhindert ist. Unter diesen Voraussetzungen darf nicht in Abwesenh. d. Angekl. die Urteilsverkündung stattfinden: so z. B. wenn der Angekl. während der Beratung bewußtlos wird. Vgl. RGE v. 15. 3. 09 in „Recht" 1909 E. Nr. 3276. In RGSt. 22/247 glitt die rechtl. Erörterung von der im Vordergrund stehenden Frage d. Verhandlungsunfähigk. auf d. Begriff d. Entfernung u. d. Ausbleibens dadurch ab, daß d. plötzl. einsetzende Ohnmacht sich im Nebenzimmer und nicht im Gerichtssaal abspielte.

296) Das Ungehorsamsverfahren setzt ein nicht genügend entschuldigtes Ausbleiben voraus. Es wäre also statthaft, wenn der Angeklagte ein seinem Erscheinen und Verhandeln angeblich entgegenstehendes Hindernis anzeigt, aber nicht genügend glaubhaft machen kann.

297) Auch die Tatsache, daß nach h. L. das Ungehorsamsverfahren schon gegenüber Angeklagten, die z. Zt. der Strafverfolgung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, zwar nicht unstatthaft, aber regelmäßig nicht angemessen sein soll, muß zu Zurückhaltung in der Frage der Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf d. oben mitgeteilt. Sachverhalt führen. Vgl. hierzu RGSt. 24/411; Feisenberger N. 4 zu § 232.

298) D. Zeitschr. f. d. ges. ger. Med. 1924, S. 539.

299) Ärztliche Bemerkungen zum neuen Zivil- und Strafprozeß Arch. f. Psychiatrie 73. Bd. (1925) S. 429.

nen des Angeklagten zur Hauptverhandlung zu erzwingen, sondern daß beispielsweise vielfach Fälle von schwerer Hysterie, Zwangsneurose etc. in dieser Beziehung die größten Schwierigkeiten ergäben, da die jedesmal einsetzenden heftigen Störungen des geistigen Zustandes bei erneuter Hauptverhandlung diese immer wieder unmöglich machen. Aus diesen Erwägungen heraus ist die Neuerung in der Fassung des § 232 — jetzigen § 231 StPO — auch im Kreise der Strafrichter, wie der Bericht von Schimmack auf der Versammlung der J.K.V. zu Hamburg 1924 zeigte, begrüßt und nur bedauert worden, daß sie auf die Verhandlungen vor Einzelrichter und Schöffengericht beschränkt ist. Eine weitere Einschränkung dieser Bestimmung ergibt sich insofern, als sie nicht bei Verbrechen gilt, die nicht nur wegen Rückfalls Verbrechen sind[300]) und daß der Antrag vom Angeklagten selbst ausgehen muß — also gegen dessen Willen (Querulant!) nicht möglich ist. Gründe, die gegen eine allgemeine, allzu schematische Benutzung der durch obige Interpretation des § 233 gegebenen Möglichkeit der Verfahrensdurchführung sprechen, sind einmal, daß u. U. im konkreten Fall fraglich sein kann, ob dem Antrag eines Geisteskranken in dessen Verteidigungsinteresse immer Wirksamkeit zugesprochen werden kann und weiterhin, daß die Bestimmung des § 233 StPO dazu verleiten kann, die Antragstellung „anzuregen", um etwaigen Schwierigkeiten in der Hauptverhandlung aus dem Wege zu gehen. Auch muß vergleichsweise darauf hingewiesen werden, daß die Anwendung der Vorschrift des § 233 auf Jugendliche — abgesehen von den Verhandlungen vor dem großen JG — rechtlich zwar „möglich" ist; jedoch soll von ihr nach herrschender Meinung nur in Notfällen Gebrauch gemacht werden, da der persönliche Eindruck durch die Vernehmung gemäß Abs. II des § 233 StPO nicht ersetzt werden kann[301]). Daß es sich auch bei Verhandlungsunfähigkeit nur um einen solchen Notfall handeln darf, sollte allerdings bei der Frage, ob § 233 in obigen Fällen angewendet werden kann, stärkere Beachtung finden.

Mit diesem Querschnitt durch die bei der prozessualen Behandlung der Verhandlungsfähigkeitsfrage entstehenden Schwierigkeiten und mit dem Hinweis auf die verschiedenen zur Behebung gemachten Vorschläge konnten die Lücken der Gesetzgebung und die Konstruktionen der Rechtsprechung in der prozessualen Behandlung einer zur Zeit des Verfahrens bestehenden Geisteskrankheit des Beschuldigten, Angeschuldigten oder Angeklagten aufgezeigt werden. Es muß jedoch betont werden, daß mit der Einführung des Sicherungsverfahrens gegen Zurechnungsunfähige und der für dieses Verfahren geltenden Bestimmungen (insbesondere § 429 c) ein Großteil der prozessualen Schwierigkeiten in der Verfahrensdurchführung gegen Geisteskranke behoben worden ist. Denn in sehr vielen, wenn nicht den meisten Fällen derzeitiger Geisteskrankheit des Beschuldigten wird auch die Frage der Zurechnungsfähigkeit zweifelhaft sein, ja oft erst aus der im Verfahrenslauf festgestellten Geisteskrankheit des Beschuldigten hergeleitet werden können. Soweit es sich aber um einen „Verfall in Geisteskrankheit" nach Tatbegehung handelt, bleiben die aufgeworfenen Fragen bestehen. Über die

300) Also zulässig nur bei allen Vergehen und bei allen Rückfallsverbrechen.

301) Vgl. Hellwig, JGG § 173; Schäfer-Hartung, N. 3; Kiesow, N. 6.

durch das Sicherungsverfahren geschaffene Möglichkeit der Verfahrensgestaltung soll aus systematischen und logischen Gründen gesondert berichtet werden.

d) Die Verhandlungsunfähigkeit des geisteskranken Angeklagten in der Berufungs- und Revisionsinstanz.

Das über das Erfordernis der Verhandlungsfähigkeit bezüglich der Hauptverhandlung 1. Instanz Gesagte gilt sinngemäß auch für die Berufungsinstanz und zwar selbst dann, wenn es gewiß ist, daß der Angeklagte, wäre er gesund, in der Hauptverhandlung nicht erscheinen würde. Dem steht auch die Bestimmung des § 329 StPO nicht entgegen, da unter „Ausbleiben" i. S. der Rechtsprechung des RG zu §§ 230 und 232 StPO ein gewolltes Nichterscheinen zu verstehen ist — was also nicht vorliegt, wenn der Angeklagte durch einen von seinem Willen unabhängigen Umstand (daher auch infolge geistiger Erkrankung) am Erscheinen verhindert ist. Das Verfahren nach § 329 StPO findet dann nicht statt, wenn das „Ausbleiben" genügend entschuldigt ist. Wenn der Angeklagte aus Gründen, die sich nicht als eigentliches Ausbleiben darstellen, nicht erschienen ist, darf es ebenfalls nicht stattfinden, andernfalls ist Wiedereinsetzung möglich. Ob ein solches „Nichterscheinen" seitens des Angeklagten in befriedigender Weise entschuldigt worden ist, ist nicht maßgebend. Das Berufungsgericht muß also von Amtswegen alle überhaupt in Betracht kommenden Entschuldigungsgründe berücksichtigen und zu diesem Zweck auch den Akteninhalt heranziehen, kann sich aber auch durch Vernehmung von Zeugen, Sachverständigen etc. Aufklärung über Bestehen oder Fehlen eines diesbezüglichen das Nichterscheinen erklärenden Entschuldigungsgrundes verschaffen [302]). Ein bei der Anwendung des § 329 StPO unterlaufener Rechtsfehler ist seitens des OLG Karlsruhe [303]) darin gesehen worden, daß das Berufungsgericht unbeachtet der Gerichtskundigkeit einer bei dem Angeklagten bestehenden Geisteskrankheit nicht erörtert hat, ob nicht dessen Ausbleiben hierdurch erklärt und schon dadurch entschuldigt sei. Andererseits ist aber nach einer oberlandesgerichtlichen Entscheidung [304]) Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten nur dann als unabwendbarer Zufall i. S. von § 44 StPO (im Zusammenhang mit § 329 Abs. II) anzusehen, wenn infolge dieses Zustandes dem Angeklagten auch das Erscheinen vor dem Berufungsgericht unmöglich geworden oder doch dermaßen erschwert worden oder aber unmöglich erschienen ist, daß es ihm schlechterdings nicht hätte zugemutet werden können.

Weiterhin ist seitens des RG [305]) im Zusammenhang mit der Vorschrift des § 329 StPO erklärt worden, daß das Berufungsgericht zwar lediglich die Entschuldbarkeit der Versäumnis von Amtswegen zu prüfen und sich jedes Eingehens auf die Sache selbst zu enthalten habe, daß aber bei Zweifeln über den Geisteszustand des ausgebliebenen Angeklagten zur Anwendung des § 329, I die Terminsfähigkeit des Angeklagten — d. h. die Fähigkeit bei seinem

302) Vgl. Löwe-R. zu § 329 N. 6.
303) In DRZ 24/Nr. 62.
304) Sächs. Arch. 1915 S. 78.
305) RGE v. 5. 3. 28 in JW 1928 Nr. 32 (S. 2145).

Geisteszustand die Bedeutung der Ladung zu erkennen (?) — feststehen müsse, bzw. Beweisanträgen auf Vernehmung von Sachverständigen etc. stattzugeben sei, sofern diese Terminsfähigkeit nicht unzweideutig feststehe. Im Fragefall hat das Berufungsgericht auf Grund der Behauptungen des Verteidigers über die „völlige Geistesverwirrung" des Angeklagten, deretwegen sich der Verteidiger auf das Zeugnis der Ehefrau des Angeklagten wie auf das Gutachten eines Sachverständigen berufen hatte, die Ehefrau vernommen. Mit Rücksicht auf diese Beweiserhebungen stellte die StrK. fest, „die Behauptung, der Angeklagte befinde sich in dem bezeichneten Geisteszustand und sei deshalb nicht terminfähig, entbehre jeder Glaubhaftmachung und habe auch durch die Angaben seiner Ehefrau keine ausreichende Bestätigung gefunden". Das Berufungsgericht war dann nach § 329 Abs. I verfahren. Der Sachverständige wurde nicht vernommen.

Mamroth [306]) glaubt, die Aufhebung des angefochtenen, den Antrag auf Vernehmung eines Sachverständigen ablehnenden Urteils durch das RG sei nicht so sehr in der Verkennung des Rechtsbegriffs der „nicht genügenden Entschuldbarkeit" seitens des Inst.-Gerichts begründet gewesen. Vielmehr ließe sich als maßgeblicher Gedankengang des RG für obige Entscheidung vermuten, daß auch unabhängig von der Frage der „genügenden Entschuldbarkeit" des Ausbleibens des Angeklagten Voraussetzung für die Verwerfung der Berufung die Verhandlungsfähigkeit des ausgebliebenen Angeklagten sei — über die es, falls sie zweifelhaft sei oder angezweifelt werde, einer positiven Feststellung mittels der erreichbaren Beweise bedürfte [307]). Weitere Besonderheiten bestehen für das Berufungsverfahren nicht. Über Verfahrensgestaltung und -abschluß bei etwaigem Verfall des Angeklagten in Geisteskrankheit in der Berufungsverhandlung bzw. erst dort sich offenbarender Geisteskrankheit darf auf die früheren Ausführungen bezüglich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung verwiesen werden.

§ 350 kann Zweifel aufkommen lassen, ob auch für die Hauptverhandlung der Revisionsinstanz Verhandlungsfähigkeit erfordert wird. Nach einer umstrittenen Entscheidung des RG vom 21. 1. 97 [308]) handelt es sich vor dem Revisionsgericht gem. §§ 337 (376 a. F.), 349, II (389, II a. F.) StPO um eine Prüfung des Urteils erster Instanz in Beziehung auf Rechts- und Prozeßfragen, zu der es gemäß § 350 (390 a. F.) der Anwesenheit, „also" auch der Verhandlungsfähigkeit nicht bedarf, sondern Stellvertretung durch einen Verteidiger zulässig ist. Die Verhandlungsunfähigkeit eines Angeklagten hindere hiernach nicht die Verhandlung in der Revisionsinstanz [309]),

306) JW 1928, S. 2145 Nr. 32 Abs. 4 Fußnote.

307) Von Interesse ist, daß die Grundlage der Rev. Begründ. zu Zweifeln Anlaß gibt, ob die Entsch. d. Rev. Ger. gegen den einen Beweisantrag ablehnenden Gerichtsbeschl. i. S. des § 244, I in Verb. mit § 324, II StPO angerufen ist oder ob sie sich gegen eine Entsch. vor Eintritt in d. Hauptverh. richtet, zu deren Nachprüfung d. Rev. Ger. gem. § 336 gleichfalls berufen ist. Nach Mamroth ist letzteres der Fall.

308) Vgl. Goltd. Arch. 45/38.

309) Der Antrag d. Verteidigers auf Vertagung d. Hauptverh. stützte sich auf d. Behauptung, der Angekl. sei derzeit nicht verhandlungsfähig (ebenso wie er sich bereits bei der Hauptverhandlung 1. Instanz in einem Geisteszustand befunden habe, der ihn verhandlungsunfähig machte).

wenn der Angeklagte durch Bevollmächtigung eines Verteidigers für Wahrung seiner Rechte Sorge getragen habe. Im Gegensatz hierzu betont eine andere, fast gleichzeitig ergangene Entscheidung des RG (v. 8. 1. 97) [310]), daß dem weiteren Verfahren in der Revisionsinstanz bei mangelnder Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten kein Fortgang gegeben werden könne, auch wenn das Rechtsmittel nicht von ihm selbst, sondern von seinem gesetzlichen Vertreter eingelegt ist. Löwe-R.[311]) sagt weitergehend, daß die Regeln über die Verhandlungsfähigkeit der Hauptverhandlung 1. Instanz selbst dann gelten müßten, wenn der Angeklagten in der Hauptverhandlung der Revisionsinstanz auch im Falle der Gesundheit nicht erscheinen würde. Die Zulässigkeit der Vertretung desselben durch einen Verteidiger könne hingegen nicht in Betracht kommen, da ein Geisteskranker auch nicht in der Lage sei, einen Verteidiger mit den nötigen Anweisungen zu versehen. Diese letzte Behauptung dürfte allerdings nach den Ausführungen über die von der StPO angenommene „Prozeßfähigkeit" auch geisteskranker Beschuldigter unrichtig sein.

Wird die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten auch zur Zeit der Revisionsverhandlung — etwa seitens des Verteidigers — angezweifelt, so wäre der bewiesene Mangel dieser Prozeßvoraussetzung i. w. S. bzw. Urteilsvoraussetzung von Amtswegen zu berücksichtigen. Der Rev.-Richter ist daher bei gegebenem Anlaß seinerseits verpflichtet, die prozessuale Frage, ob der Angeklagte derzeit verhandlungsfähig ist, selbst zu prüfen und zu entscheiden, evtl. nach Aufnahme der nötigen Beweise [312]). Das Prinzip der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten hat eine so große Bedeutung, daß für einen Verzicht hierauf im ordentlichen Verfahren kein Raum ist. Auch aus der Tatsache, daß die „Anwesenheit" des Angeklagten in der Hauptverhandlung der Revisionsinstanz nicht erfordert wird, läßt sich hinsichtlich des Erfordernisses der Verhandlungsfähigkeit als Voraussetzung eines zulässigen Prozesses nichts herleiten (beachte auch, daß die Anwesenheit des Angeklagten jederzeit durch das Gericht angeordnet werden kann).

Es ist auch nicht zutreffend, wenn das RG an anderer Stelle [313]) seine Meinung über die Notwendigkeit der Beachtung fehlender Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in der Revisionsinstanz wieder einschränkt: „Da weitere, die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten in dieser Instanz in Frage stellenden Momente nicht beigebracht sind, besteht kein Anlaß, jene Fähigkeit für das jetzige Stadium der Untersuchung in Frage zu ziehen". Sonderbarerweise äußert sich die oben erwähnte, in der Frage der Statthaftigkeit der Revisionsverhandlung gegen den verhandlungsunfähigen Angeklagten bei Vertretung durch einen Verteidiger auf einen anderen Standpunkt stehende Entscheidung des RG ähnlich: „Soweit der Vertagungsantrag des Verteidigers sich darauf stützt, der Angeklagte sei jetzt nicht mehr verhandlungsfähig, fehlt es darüber an jeder Bescheinigung. Denn die vorgelegten Protokolle über uneidliche Aussagen

310) Vgl. RGSt. 29/325—326.

311) Löwe-R. Komm. 19. Aufl. 1. Abtl. 2. Buch, 1. Abschn. Vorbem. 13 b (S. 498).

312) Vgl. RGSt. 29/326 und RGSt. 1/149 (RG Rspr. 1/242).

313) Entsch. v. 8. 1. 97 (RGSt. 29/326).

von Zeugen und Sachverständigen sind vom Verteidiger des Angeklagten selbst, also von einer im Prozeß eine Parteirolle einnehmenden Person aufgenommen und haben darum nicht einmal den Wert unmittelbarer schriftlicher Privatzeugnisse des Vernommenen". Hier wäre die Beachtung einer etwaigen Verhandlungsunfähigkeit von Amtswegen und zwar ohne jede Beschränkung — daher nicht etwa in der Art eines Beweisvorbringens — durch Prüfung und Entscheidung geboten gewesen [314]). Es ist auch nicht statthaft, daß ein Sachverständiger in der Revisionsinstanz erst am Schluß der Hauptverhandlung, ohne ihr gefolgt zu sein und ohne den Angeklagten beobachtet bzw. untersucht zu haben, sich über die Frage der Verhandlungsfähigkeit aus allgemeinen psychiatrischen, durch „frühere" Untersuchung gewonnenen Argumenten verbreitet [315]).

e) Verhandlungsfähigkeit bzw. -unfähigkeit des geisteskranken Angeklagten im Wiederaufnahmeverfahren.

Die Frage der Verhandlungsfähigkeit kann im W.A.Verf. erst innerhalb der eigentlichen „Verhandlung" Bedeutung gewinnen. Im sog. Aditionsverfahren kann sie einer Untersuchung nicht unterliegen, weil hier nur geprüft wird, ob der Antrag „an sich" für zulässig zu befinden sei (§ 369 StPO). Das Probationsverfahren dreht sich um die Frage, ob die aufgestellten Beweise genügende Bestätigung gefunden haben und ob zwischen W.A.-Gründen und Entscheidung ein kausaler Konnex besteht (§ 370). Die Anwendung des Begriffs „Verhandlungsfähigkeit" würde im Widerspruch zum Wesen des Verfahrens stehen, das als ausgesprochen schriftliches nicht einmal die „Vernehmung" des Angeklagten zwingend vorschreibt (vgl. auch § 369, I StPO). Voraussetzung für die Geltung des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs muß aber die Möglichkeit des Richters zum Verkehr mit dem Angeklagten in mündlicher Verhandlung, zu Abgabe und Empfang von mündlichen Erklärungen des Angeklagten, zu persönlicher Beobachtung durch das Gericht etc. sein. Im Probationsverfahren sind jedoch die Anforderungen an den Verurteilten geringer wie z. B. bei dem Entmündigungsanfechtungsprozeß, wo der Entmündigte im Aufhebungstermin unter Zuziehung von Sachverständigen zu vernehmen ist (§ 654 ZPO) und nach Persönlichkeit und Verhalten vom Gericht beobachtet wird. Im W.-A. Verf. dagegen nimmt der beauftragte Richter die angetretenen und auch sonstigen Beweise auf, die das Offizialverfahren erfordert. Dabei ist dem Verurteilten die persönliche Anwesenheit nur in den Fällen der §§ 193, 194 StPO gestattet (§ 369, III StPO). Die Ergebnisse der Beweisaufnahme werden dem Antragsteller durch schriftliche Mitteilung der Aktenstücke zugänglich gemacht, ebenso wie er auch seine Erklärung schriftlich abgibt. Fraglich erscheint, ob der Geisteskrankheit des Angeklagten im W.A.Verf. vor Erneuerung der Hauptverhandlung eine ähnliche Bedeutung wie in § 205 StPO vor Eröffnung des Hauptverfahrens erster Instanz zukommt. Einen Beschluß des OLG Köln zufolge hatte das LG als W.A.Instanz einen Beschluß erlassen, mit welchem das W.A.Verf. in Gemäßheit

314) Vgl. Löwe-R. zu § 337, 2 b (S. 916) 19. Aufl.
315) So anscheinend in Goltd. Arch. 69/85 (RGE v. 27. 11. 19).

der §§ 205 und 370 StPO vorläufig eingestellt wurde, da der Erneuerung der Hauptverhandlung die gegenwärtige Geisteskrankheit des Verurteilten entgegensteht ... etc.[316]). Die hiergegen eingelegte Beschwerde[317]) wurde seitens des OLG für begründet erachtet und dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Beschlusses sowie auf Anordnung der W.A. des Verfahrens und Erneuerung der Hauptverhandlung stattgegeben .... u. a.: „weil die imperativen Bestimmungen des § 370 StPO eine analoge Anwendung des § 205 StPO im gegenwärtigen Abschnitt des Verfahrens nicht gestatten ...., daß dagegen die Frage, ob die Hauptverhandlung, deren Erneuerung demnach zu verordnen sei, nun auch demnächst wirklich stattfinden werde oder ob ihr der gegenwärtige Geisteszustand des Verurteilten entgegenstehe und demnach § 205 in zulässiger Weise analog anzuwenden sei, von der Str.Kammer erst dann zu prüfen und zu entscheiden sein wird, nachdem sie infolge W.A. des Verfahrens und infolge der Anordnung der Erneuerung der Hauptverhandlung mit der Entscheidung in der Sache selbst von neuem befaßt sein wird".

Für die Anwendung des § 205 StPO ist demnach vor Erneuerung der Hauptverhandlung im W.A.Verf. kein Raum[318]).

Praktisch scheint die Frage der „Verhandlungsfähigkeit" des Antragstellers (bezogen etwa auf die Durchführbarkeit der Hauptverhandlung gegen ihn) bisher keine Schwierigkeiten bereitet zu haben, denn weitere oberstrichterliche Entscheidungen fehlen und auch theoretische Erörterungen sind nicht auffindbar. Die durchwegs schriftliche Verkehrsform des Probationsverfahrens, bei der der Antragsteller persönlich nur den Verteidiger oder höchstens den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle zu Gesicht bekommt, ist der Entwicklung von Zweifelsfragen über die prozessuale Beurteilung einer Geistesstörung des Antragstellers und über die Zweckmäßigkeitsentscheidung einer vorläufigen Einstellung vor Erneuerung der Hauptverhandlung abträglich. Denn die „Argumentationen" des Antragstellers, die den Verdacht eines Fehlens der für die Hauptverhandlung erforderten Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten aufkommen lassen könnten, werden pflichtgemäß vom Verteidiger oder Urkundsbeamten ausgemerzt, sodaß auf Grund des Antrags und der Beweisaufnahme allein kaum Zweifel in der Verhandlungsfähigkeitsfrage entstehen werden.

Neuerdings ist diese Frage im Zusammenhang mit der Malariatherapie der Paralyse in Erscheinung getreten: wenn nämlich zu beurteilen ist, ob ein rechtskräftig Verurteilter, dessen geisteskranker Zustand während der Verhandlung 1. Instanz nicht in Erscheinung

316) Vgl. OLG Köln Beschl. v. 20. 12. 91: Rhein. Arch. 84/96 und Alsberg II Nr. 321.

317) Die Verteidigung hatte ursprünglich Geisteskrankh. bereits z. Zt. der Tat behauptet (u. Angabe von Beweismitteln). Das LG erklärte den W. A. Antrag für zulässig und veranlaßte Aufnahme d. angetretenen Beweise etc. Die Sta. sprach sich jedoch gegen d. W. A. Verf. aus, da nach ihrem Dafürhalten d. stattgehabten Ermittlungen keine zureichenden Anhaltspunkte für Annahme des § 51 StGB zur Zeit der Tat ergeben hatten. Das LG, das die derzeitige Geisteskrankheit des Angekl. feststellte, war dann wie oben gezeigt verfahren (§ 205, § 370 StPO). Gegen d. vorläuf. Einstellungsbeschl. des LG vor erneuerter Hauptverh. richtete sich die Beschwerde.

318) Vgl. Löwe-R. zu § 370.

getreten war, der aber später zweifelsfrei als Paralytiker erkannt wurde, zur Stellung eines Antrags auf W.A. des Verfahrens befähigt ist, falls er sich etwa einer Malariabehandlung unterzogen hat und ob dieser Antrag Aussicht auf Erfolg hat. Hierauf soll später noch kurz eingegangen werden, denn im allgemeinen wird sich ein solcher W.A.Antrag auf die Behauptung der Zurechnungsunfähigkeit des Verurteilten bereits zur Zeit der Tat stützen. Salinger[319]) hat drei Fälle remittierter Paralytiker mitgeteilt, bei denen in zwei Fällen die Verhandlungsfähigkeit keinen Anlaß zu Zweifeln gab. In einem anderen Fall lehnte der offenbar noch nicht ganz hergestellte Kranke die Protokollierung seines Antrags ab (und zwar mit der sonderbaren Begründung: er habe ja seine Strafe verbüßt und weiter könne ihm nichts passieren), sodaß hier ein W.A.Verf. nicht ergehen konnte. An sich wäre es hier zweckmäßig gewesen, wenn ein Beschluß auf vorläufige Einstellung des W.A.-Verf. hätte ergehen können. Von Hentig[320]) vertritt die Auffassung, daß die Frage der Verhandlungsfähigkeit im Aufhebungsverfahren nicht gestellt werden darf. Allerdings erscheint es zweifelhaft, ob man — wie dies von Hentig meint — die Vermutung des Vorhandenseins der Verhandlungsfähigkeit wenigstens im negativen Sinn von vornherein feststeht. (Vgl. den oben erwähnten Fall von Salinger). Und was soll hinsichtlich des wegen Geisteskrankheit Entmündigten für das W.A.Verf. gelten? M. E. kann es kein negatives Feststehen vermuteter Verhandlungsfähigkeit geben, denn aus den Zweifeln über die Verhandlungsfähigkeit läßt sich vorerst nichts hinsichtlich des Feststehens der Verhandlungsunfähigkeit sagen, da hierüber erst in der Hauptverhandlung entschieden werden kann.

Im Erneuerungsverfahren selbst haben die allgemeinen Verfahrensregeln Geltung, hier ist also Verhandlungsfähigkeit erforderlich. Die neue Hauptverhandlung ist in keiner Weise auf den Rahmen der vorhergehenden beschränkt. Das Gericht schöpft seine Überzeugung aus der neuen Verhandlung und ist in seiner Entscheidung völlig frei[321]). Demgemäß kann das Gericht auch trotz des irreführenden Wortlauts des § 373, Abs. 1[322]) — gleichgültig wie der W.A.-Antrag lautet — die Einstellung des Verfahrens beschließen. Es kann auch vorläufige Einstellung des W.A.Verf. in entsprechender Anwendung der Bestimmung des § 205 StPO angeordnet werden — sie kollidiert nicht mit der Forderung des § 373, I, denn mit dem Wort „erneute Hauptverhandlung" ist die neue endgültige Hauptverhandlung gemeint. Über die Möglichkeit des summarischen Verfahrens gegen einen freizusprechenden Geisteskranken (in entsprechender Anwendung des § 370, II), dessen dauernde Verhandlungsunfähigkeit die Abhaltung einer Hauptverhandlung unmöglich macht, vergl. S. 112.

319) Die forensische Bedeutung der Paralyse M. Schr. Krim. Psych. 19/531.
320) Vgl. W. A. Verf. S. 134, 110.
321) RGE v. 2. 6. 23 in RGSt. 57/317.
322) Fehler der RT Komm.! Vgl. Löwe-R. § 370 N. 1.

3. Kapitel:

Geisteskrankheit bzw. Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten zur Zeit der Hauptverhandlung als Revisions- und W.A.-Grund?

a) Die prozessuale Situation.

Es kann vorkommen und ist sogar nicht einmal selten vorgekommen[323]), daß ein Beschuldigter in einem Zustand latenter Geistesstörung in seiner Prozeßrolle auftritt, ohne daß seine geistige Störung bemerkt und in entsprechender Weise beurteilt wird. Vielmehr nimmt alles seinen Lauf wie wenn der Beschuldigte geistig gesund wäre, die Verhandlung geht weiter, wird zu Ende geführt, ein Urteil ergeht etc. Weiterhin ist es nicht so selten, daß die Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten trotz Zweifels über seinen Geisteszustand bejaht wird, sich nachträglich jedoch herausstellt, daß der Angeklagte an einer derart schweren Geisteskrankheit leidet, daß ernsthafte Bedenken sowohl gegen die damalige Annahme der Verhandlungs- wie der Zurechnungsfähigkeit geltend gemacht werden können. Uns interessiert hier die Frage, wie die Situation rechtlich zu bewerten ist, wenn sich dies erst nach Abschluß des Verfahrens 1. Instanz bzw. nach rechtskräftigem Urteil herausstellt, ob und unter welchen Voraussetzungen hier Möglichkeiten bestehen, der „Tatsache" nachträglich Geltung zu verschaffen, daß der Beschuldigte in der früheren Hauptverhandlung geisteskrank und daher evtl. verhandlungsunfähig war. Die Frage ist deshalb schwierig zu beantworten, weil das positive Recht mit ausdrücklichen oder sonst heranziehbaren Bestimmungen uns im Stich läßt.

Im Zivilprozeß wäre gegebenenfalls — weil eine Person nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war — (vgl. § 551) das Rechtsmittel der Revision begründet (vgl. auch § 539 hinsichtlich der Berufung) und gegenüber einem rechtskräftigen Urteil könnte u. U. die Nichtigkeitsklage (§ 579) stattfinden. In der StPO fehlen entsprechende Bestimmungen. Die Berufung bereitet an sich keine Schwierigkeiten, da sie sich gegen das erlassene Urteil in jeder Beziehung richtet, daher auch geltend machen kann, ein richterliches Erkenntnis hätte wegen fehlender Verhandlungsfähigkeit nicht ergehen dürfen. Das Berufungsgericht hat unabhängig vom Verfahren des Rechtszuges 1. Instanz und dessen Ergebnissen über den Gegenstand der Klage neu zu verhandeln. Es kann hierbei allen zutagetretenden Änderungen der Sachlage Rechnung tragen, ist an die Feststellung des Vorderrichters nicht gebunden und kann daher auch hinsichtlich der Beurteilung des derzeitigen Geisteszustandes des Angeklagten zu anderen Ergebnissen kommen.

b) Als Revisionsgrund?

Aber wie steht es mit der Revision? Die bloße Tatsache, daß gegen einen Geisteskranken überhaupt verhandelt wurde, kann nicht als Revisionsgrund verwertet werden, da — wie wir sahen — auch ein Geisteskranker verhandlungsfähig sein kann und Geisteskrank-

323) Vgl. Hegler in Jur. Psych. Grenzfragen Bd. 4, H. 7./8. S. 44.

heit allein noch kein prozessualer, mit bestimmten Rechtswirkungen verbundener Begriff ist. Erwähnt aber mag sein, daß die Ablehnung der Vernehmung eines ärztlichen Sachverständigen über den Geisteszustand des Angeklagten u. U. als Beschränkung der Verteidigung (§ 338 Ziff. 8 StPO) die Revision begründen kann (was früher gegen die in der Berufungsinstanz ergangenen Urteile des LG infolge der Fassung des alten § 380 StPO nicht möglich war[324]). Jedoch ist zu beachten, daß in Art. 3 § 1 des Kpt. I des 1. Teil der VO des R.Präs. über Maßnahmen auf dem Gebiet der Rechtspflege etc. eine über § 245 Abs. II STPO hinausgehende Vorschrift erlassen wurde: In der Verhandlung vor dem Amtsrichter, Schöffengericht und vor dem LG in der Berufungsinstanz bestimmt das Gericht nach freiem Ermessen den Umfang der Beweisaufnahme, ohne hierbei durch Anträge, Verzichte oder frühere Beschlüsse gebunden zu sein. Damit ist während der Geltungsdauer dieser Bestimmung die Möglichkeit obigen Revisionsgrundes im allgemeinen (vgl. die sachliche Zuständigkeit) hinfällig geworden. Jedoch ist die Ablehnung des Antrags, einen Sachverständigen über den derzeitigen Geisteszustand des Angeklagten zu hören, nicht schrankenlos gestattet, da dem Ermessen des Gerichts auch hier gewisse aus der Natur der Sache[325]) sich ergebende Schranken[326]) gesetzt sind, deren Überschreitung zur Revision führen kann.

Man hat nun daran gedacht, eine Revision auf die entsprechende Anwendung der Bestimmung des § 338 Ziff. 5 StPO (entsprechend § 328, II für die Berufung) zu stützen, nach welcher Vorschrift ein Revisionsgrund gegeben ist, wenn die Hauptverhandlung in Abwesenheit der StA. oder einer Person, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt, stattgefunden hat. Hier solle die Abwesenheit des Angeklagten in Betracht kommen, dessen Anwesenheit ja regelmäßig vom Gesetz vorgeschrieben werde. Der Nichtanwesenheit würde die Anwesenheit eines verhandlungsunfähigen Angeklagten gleichzustellen sein[327]). Denn man könnte etwa folgendermaßen

---

324) Vgl. Braunschweigsche Ztg. 62/158. § 380 (alte StPO) wurde dann durch § 35, I der VO v. 24. 1. 24 vollständig beseitigt. Die Revision konnte demzufolge gegen Urteile d. großen und kleinen Str. Kammer auf Mängel d. Verf. gestützt werden.

325) Der Hinweis auf die eigene Sachkunde d. Gerichts kann z. B. nicht durchschlagen, wenn d. Angeklagte in d. Verh. nicht persönlich erschienen ist und d. Gericht ihn auch nicht kennt.

326) Denn das Gericht darf die Vernehmung eines nach § 245, I StPO geladenen und erschienen Sachverständigen insbes. nicht mit d. Begründung ablehnen, daß es eine solche nicht als erforderlich ansehe, sich selbst die nötige Sachkunde beimesse oder Zweifel an d. Sachkunde d. Sachverständigen hege (vgl. RGSt. 54/528; RG in JW 59/638 Nr. 16; Gerland, S. 362; Rosenberg DJZ 31/1701; Alsberg, S. 379). Eine Verweigerung hinsichtlich letzteren Punktes ist nur möglich, wenn es offensichtlich ist, daß es der als Sachverständigen bezeichneten Person an der erforderl. Sachkunde völlig mangelt, sodaß das Verlangen nach ihrer Vernehmung auf einen Mißbrauch abzielt. L.-R. § 245 N. 3 b; DJZ 31/1101.

327) Vgl. Ben.-Beling, Lehrb. S. 519; Erforderlich ist für d. Hauptverh. Gegenwart d. Gerichts, derStA., des Angeklagten sowie des etwaigen Verteidigers. Bezügl. letzterer Personen Anm 14: „Natürlich in (ver)handlungsfähigem Zustand". Vgl. auch v. Feilitzsch, Goltd. Arch. 44/312 ff.; v. Kries, ZStW 5/38 ff.

argumentieren: Vermag der Angeklagte infolge geistiger Erkrankung oder Störung der Geistestätigkeit entweder überhaupt nicht an der Verhandlung teilzunehmen oder aber nur in einem Zustand, der es ihm unmöglich macht, seine Rechte zu wahren, seine Verteidigung in verständiger und verständlicher Weise zu führen, so würde die stattgefundene Hauptverhandlung dem die StPO beherrschenden Grundsatz, daß der Angeklagte in verhandlungsfähigem Zustand der ganzen Hauptverhandlung (des ordentlichen Verfahrens!) beiwohnen muß, widersprechen. Es dürfte also gem. der Regel in §§ 230, 231,I nicht weiter verhandelt werden. Die Verkündung des Urteils würde — als integrierender Teil der Hauptverhandlung — den gleichen Grundsätzen unterstehen. Würde dem ungeachtet verhandelt oder das Urteil verkündet, so wäre ein Revisionsgrund gegeben. Zu diesem Schluß müßte man — bezogen auf die Gleichsetzung der Anwesenheit in verhandlungsunfähigem Zustand gegenüber der Nichtanwesenheit des Angeklagten — umsomehr kommen, als es ja bis zur Bekanntmachung des Urteils dem Angeklagten unbenommen ist, Beweis- oder sonstige Anträge zu stellen, als die Verhandlung auf Antrag eines Prozeßbeteiligten nach Schluß der Verhandlung — vor der Verkündung des Urteils — wieder eröffnet werden kann und als die schuldlose Verhinderung des Angeklagten an fernerer „Beteiligung" bei dem Verfahren nicht zu den Erfolg führen sollte, die vom Gesetz geflissentlich solange wie möglich offengehaltene Ausübung der prozessualen Befugnisse des Angeklagten zu verkümmern. Die Rechtsprechung jedoch scheint die Abwesenheit gemäß § 338, V StPO in rein technischem Sinn körperlicher Nichtanwesenheit aufzufassen — wenigstens ist eine auf Anwesenheit in verhandlungsunfähigem Zustand gleich Nichtanwesenheit bezügliche Entscheidung in diesem Zusammenhang nicht auffindbar. Eine einzelne bereits früher zitierte Entscheidung[328]) will lediglich im Zusammenhang mit der Zulässigkeit einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in der Berufungsinstanz die körperliche Nichtanwesenheit als durch Verhandlungsunfähigkeit begründet gelten lassen, wenn infolge dieses Zustandes auch das Erscheinen des Angeklagten zur Hauptverhandlung unmöglich geworden oder dermaßen erschwert gewesen wäre. Da nun der „Grund" der Nichtanwesenheit des Angeklagten bei der Hauptverhandlung für die Revision gleichgültig ist, es vielmehr nur auf die Tatsache als solche ankommen würde, entfiele die „direkte" Möglichkeit der Revision (gem. § 338, V StPO) dann, wenn der Angeklagte — sei es auch im verhandlungsunfähigen Zustand — in der Hauptverhandlung körperlich anwesend war.

Revision und entsprechend Berufung wäre aber hinsichtlich der für die Zeit der Hauptverhandlung bezw. Urteilsverkündung behaupteten Verhandlungsunfähigkeit begründet, wenn man sagen könnte, es liege eine Verletzung einer Rechtsnorm betreffend das Verfahren vor, auf welcher das Urteil beruhe. Anerkennt man den Grundsatz, daß der Angeklagte in verhandlungsfähigem Zustand der ganzen Hauptverhandlung beiwohnen muß, so ist der Erlaß eines Urteils gegen den verhandlungsunfähigen Angeklagten unzulässig — das dem ungeachtet ergehende Urteil würde also auf einer

328) Sächs. Arch. 1915/S. 78.

Verletzung der für die Verfahrensdurchführung maßgeblichen Verhandlungsgrundsätze beruhen. Jedoch hat das RG in bisher konstanter Rechtsprechung die Frage, ob die Verhandlungsfähigkeit der Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt, verneint. Als Ergebnis der Ansicht mehrerer Entscheidungen zu diesem Thema läßt sich der kurze Satz anführen: Die Beurteilung, ob ein Angeklagter in der Hauptverhandlung verhandlungsfähig ist, steht ausschließlich dem erkennenden Gericht zu [329]).

Ob sich die Person, deren Anwesenheit das Gesetz erfordert, bei körperlicher Anwesenheit in einem die Verhandlung mit ihr ermöglichenden Zustand befindet, hat demnach lediglich das erkennende Gericht zu beurteilen [330]) — eine Nachprüfung dieser Frage durch das Revisionsgericht soll durch § 276 StPO ausgeschlossen sein. Dies ist hinsichtlich des Angeklagten auch schon früher mehrfach seitens des RG ausgesprochen worden [331]) und wurde folgendermaßen formuliert: „Soweit der Revisionsantrag geltend zu machen bezweckt, der Angeklagte habe sich bereits bei der Hauptverhandlung 1. Instanz in einem Geisteszustand befunden, der ihn verhandlungsunfähig machte, handelt es sich um eine Tatsache, die bei der Urteilsfällung zu würdigen, Sache der 1. Instanz war und nicht durch einen Vertagungsantrag; der ohne Hauptverhandlung durch Beschluß zu erledigen wäre, der Prüfung des Revisionsrichters unterbreitet werden kann. War die erwähnte Tatsache in 1. Instanz nicht geltend gemacht, so ist für das Revisionsgericht entscheidend, ob und wie die 1. Instanz sich darüber ausgesprochen hat" [332]). Von Interesse ist eine Entscheidung des RG vom 8. 12. 13 [333]), die ebenfalls zu diesem Thema Stellung nimmt. Hier hatte der Verteidiger des durch Str.K. Urteil verurteilten Angeklagten in der Revisionsanfertigung behauptet, der Angekl. sei zur Zeit der Verhandlung vor der StrK infolge von Geisteskrankheit oder Geistesschwäche nicht verhandlungsfähig gewesen, der Fortgang des Verfahrens habe daher gegen gesetzliche Vorschriften, insbes. gegen §§ 205, 230 StPO verstoßen. Zwar anerkannte das RG die prozeßrechtliche Art der Beschwerde, bezeichnete es aber als unrichtig, hieraus zu folgern, daß das Revisionsgericht in der Lage sei, selbständig Beweiserhebungen über die tatsächlichen Grundlagen der Beschwerde anzuordnen und die Richtigkeit der hierauf bezüglichen Feststellungen nachzuprüfen, die für die Annahme der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten seitens der Str.K. maßgebend gewesen sind. Das RG begründet die Ablehnung des Verlangens des Verteidigers damit, daß auch Prozeßbeschwerden gegenüber das Prüfungsrecht des Revisionsgerichts dann eingeengt sei, wenn tatsächliche Annahmen des Vorderrichters — auf denen die prozessualen Maßnahmen desselben beruhen und die im Einzelfall auch rechtlich entscheidend für die Beurteilung der Zulässigkeit und Richtigkeit der getroffenen Anordnungen sind — sich auf das Ergebnis der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung stützen.

329) Vgl. RGSt. Entsch. v. 24. 11. 19 in: Goltd. Arch. 69/85 — and. Ableitung RMG 15/196.

330) Vgl. RGE v. 1. 10. 23 in RGSt. 57/373; Feisenberger § 338 N. 9.

331) Vgl. RGSt. 1/151; 29/326.

332) Vgl. Goltd. Arch. 45/38.

333) Ungedrucktes Urteil RG I 957/13 (mitget. in DJZ 19/755).

Durchführung des Str. Verf. und insbes. eine Verhandlung vor d. Rev.

Daher sei für das Revisionsgericht die rein tatsächliche Feststellung der Str.K. bindend, wonach der Angeklagte „im Zeitpunkt der Verhandlung zwar in seiner Zurechnungsfähigkeit (!) gemindert, aber keineswegs geisteskrank war". Diese Entscheidung der StrK. ist nach Ansicht des RG durch Rechtsirrtum ersichtlich nicht beeinflußt und rechtfertigt nach ihr die Annahme der Verhandlungsfähigkeit seitens der StrK. Für das Revisionsverfahren sei die Frage der Verhandlungsfähigkeit vom Revisionsgericht lediglich selbständig zu prüfen und zu entscheiden [334]). Die gleiche Meinung hinsichtlich der Unzulässigkeit der Nachprüsung der Verhandlungsfähigkeitsfrage des Hauptverfahrens 1. Instanz durch das Revisionsgericht [335]) findet sich auch in einer Entscheidung vom 24. 11. 19. Auch in neuerer Zeit hat das RG hieran festgehalten [336]) — wenn auch zu beachten ist, daß seine aus letzter Zeit stammenden Ausführungen [337]) über die prozessuale Bedeutung des geistigen Zustands des Angeklagten und seiner Verhandlungsfähigkeit in der Hauptverhandlung zur obigen Folgerung in einem gewissen Gegensatz stehen.

Löwe-R. [338]) hat bis in die letzten Auflagen die obige Ansicht des RG gebilligt und versucht, für die behaupteten Ausnahmen vom Grundsatz der Nachprüfbarkeit der tatsächlichen Unterlagen einer Prozeßbeschwerde eine allgemeine Formel zu finden. Hiernach sollte angeblich keine Revision hinsichtlich aller prozessualen Zustände, die auf Grund einer mündlichen Verhandlung festgestellt worden sind, stattfinden können. Hierunter wurde die Frage, ob der Angeklagte verhandlungsfähig ist, ob er das Alter von 18 Jahren überschritten hat, ob ein Zeuge vernehmungs- oder eidesfähig ist und ob der Verteidiger durch Geisteskrankheit verhindert ist, als Beistand des Angeklagten im Prozeß aufzutreten, gerechnet. Auf Beanstandungen, die in obiger Formulierung keine brauchbare Grenzlinie zur Unterscheidung von Regel und Ausnahme zu erblicken vermochten [339]), ergänzte Löwe-R. [340]): Prozeßrechtlich erhebliche Umstände, über deren Vorliegen der Tatrichter in der Hauptverhandlung nach freiem, aber pflichtmäßigem Ermessen zu entscheiden hat, dürfen von dem Revisionsgericht auf Grund der Akten nicht nachgeprüft werden.

---

334) Das RG hielt im obigen Fall indeß auch im jetzigen Zeitpunkt die Durchführung des Str.Verf. und insbesondere eine Verhandlung vor dem Rev. Gericht für zulässig und zwar „auf Grund d. Feststellung d. Urteils und derjenigen d. Protokolls über d. Verhalten d. Angekl. in der vorausgegangenen Verhdlg. vor der Str. K. einerseits und nach dem vorgelegten ärztl. Zeugnis, aus dem hervorgehe, daß sich d. Zustand d. Angekl. neuerdings nicht geändert hat, andererseits". (Insbes. erübrige sich auch die Vernehmung eines Sachverständigen ohne weiteres gegenüber dem Inhalt des erwähnten ärztl. Attests).

335) Goltd. Arch. 69/85.

336) RG I v. 17. 6. 20 in Sachen Fischer 402/20; RG III v. 8. 7. 20 in Jur. 709/20; RG I v. 10. 1. 21 in Sachen Ehefrau Burkhardt 1011/20; RG II v. 14. 11. 25 Goltd. Arch. 70/243; RGSt. 64/15 (Entsch. v. 18. 2. 30); Entsch. v. 21. 7. 28, 1 D 651/28 (JW 1928/2992).

337) Vgl. RG II TB 144/31 v. 16. 11. 31; RG II 146/31 v. 12. 3. 31 (vgl. L—R. Einl. S. 39, 19. Aufl.).

338) Zu § 337 (18. Aufl.).

339) Vgl. JW 44/306.

340) Zu § 337 N. 2 b (18. Aufl. S. 802).

In der völlig umgearbeiteten 19. Aufl. hat dieser Kommentar [341]) jedoch endgültig mit der bisherigen Auffassung des RG gebrochen: es wird die Verhandlungsfähigkeit unter die Prozeßvoraussetzungen ausdrücklich eingereiht. Kommt aber der Mangel einer Prozeßvoraussetzung bei der Prüfung des Revisionsgerichts in Betracht, so soll — sofern nicht das Gesetz selbst eine Ausnahme macht — dieses verpflichtet sein, von Amtswegen in eine Prüfung einzutreten, und für diese den gesamten Akteninhalt und alle zugänglichen Erkenntnisquellen verwerten. Ebenso wie der Prozeß als solcher überhaupt unzulässig werden könne, wenn körperliche oder geistige Erkrankung den Beschuldigten unfähig zur Wahrnehmung seiner Rechte mache, so stehe die Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten schlechterdings dem entgegen, daß gegen ihn verhandelt werde. Bei der Bedeutung dieser Frage sei nicht einzusehen, warum der Revisionsrichter auf ihre Beachtung verzichten soll. Vielmehr ist die Verhandlungsunfähigkeit prozessual als Fehlen einer Prozeß- bezw. Urteilsvoraussetzung von Amtswegen ohne jede Beschränkung zu beachten [342]). Dann könne aber das Revisionsgericht entgegen der bisherigen Meinung des RG auch die beantragte Nachprüfung der Frage, ob der Angeklagte in der Verhandlung der Vorinstanz fähig gewesen sei, das. was er vorbringen wollte, anderen verständlich zu machen und das, was andere erklärten, in sich aufzunehmen und zu verstehen, nicht mehr mit der Begründung ablehnen, daß hier eine Tatsache zu beurteilen sei, deren Feststellung ausschließlich durch den Tatrichter auf Grund mündlicher Verhandlung zu erfolgen habe [343]).

Gegenüber einer Entscheidung des RG v. 21. 7. 28 [344]), die den eine Verletzung des § 338 Ziff. 8 behauptenden Einwand der Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten in der Hauptverhandlung der früheren Instanz mit der Begründung verwarf, für eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung i. S. des § 338 Ziff. 8 be-

---

341) StPO Komm. 19. Aufl. zu § 337, S. 916 (914).

342 Vgl. Löwe-R. Einleitung 19. Aufl. S. 39, der dies ausdrücklich hervorhebt.

343) Sauer hingegen (Grundlagen, S. 420/422) war der Ansicht, daß d. Rev. Gericht lediglich Nurverfahrenstatsachen oder Nurverfolgungstatsachen nachzuprüfen habe, nicht aber solche Verfahrens- oder Verfolgungstats., die zugleich zur Sachgestaltung gehören. Darunter zählt er auch — in abstrakter Betrachtungsweise (im Gegens. zu Belings konkreter Betrachtungsweise) — d. Verhandlungsfähigkeit, insofern hier d. Sachgestaltung durch die Möglichkeit einer Einwirkung auf d. Beweisergebnis im Vordergrund stehe (vgl. S. 424). Gegen d. Nachprüfung d. Verhandlungsfähigk. auch das RMilG, so schon Entsch. v. 20. 5. 05 in RMG 8/227. Ferner Entsch. v. 26. 11. 10 in RMG 15/196: Das Rev. Ger. ist ausnahmsweise an d. Feststellung d. prozessualen Tatsachen durch den Tatrichter in denjenigen Fällen gebunden, in denen nach d. Willen d. Gesetzgebers der Tatrichter die prozessual. Frage nach den aus d. Grundsätzen der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit geschöpften Überzeugung festzustellen hat. Der innere Grund d. Bindung, insbes. auch hinsichtlich der Frage, ob ein Angekl. verhandlungsfähig sei, liegt in d. Unmöglichkeit den für d. Feststellung d. Tatsache maßgebenden Inbegriff d. mündl. Verhandl. vor dem Rev. Ger. zu reproduzieren (vgl. auch Urt. v. 24. 7. 08 ungedr.).

344) Vgl. JW 1928/2992 Nr. 28.

stünde kein Anzeichen [345]), hat Beling [346]) mit Recht geltend gemacht, daß zwar die Revision so, wie sie lautete, unschlüssig und unbegründet sei [347]), daß aber mit dieser Bescheidung die Revision noch keineswegs erledigt sei. Vielmehr handele es sich bei dem Einwand der Verhandlungsunfähigkeit um eine Prozeßrüge. Bei solchen verlange das Gesetz aber (außer der Klarstellung, daß die Anfechtung wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren erfolge) nur die Angabe — „der den Mangel enthaltenden Tatsachen" (§ 344 Abs. II), nicht aber zugleich die rechtliche Charakterisierung des Verstoßes (§ 352 Abs. II). Daher sei eine Revision nicht schon damit abgetan, daß die vom Revisionswerber etwa angeführten Paragraphen der StPO für die Revision nichts abwürfen. Ist nur dem Ergebnis der „Tatsachen"angabe genügt, so habe das Revisionsgericht von Amtswegen an diese Tatsachen das Juristische heranzubringen. Im vorliegenden Fall war nun die Revision auf die Tatsachenbehauptung gestützt, daß der Angeklagte bei der Hauptverhandlung verhandlungsunfähig gewesen sei. Wäre dies der Fall gewesen, so wäre die Hauptverhandlung entsprechend den über die Notwendigkeit der Verhandlungsfähigkeit geltenden Verfahrensgrundsätzen unzulässig gewesen, auch wenn der Angeklagte die Verhandlungsunfähigkeit nicht geltend machte (da es sich um eine Zulässigkeitsbedingung der Hauptverhandlung handelt und auch das öffentliche Interesse mitbeteiligt ist) und auch wenn der Richter die Verhandlungsunfähigkeit nicht kennt und nicht kennen kann [348]). Das RG hätte deshalb der Frage nachgehen müssen, ob der Angeklagte in der Hauptverhandlung tatsächlich verhandlungsunfähig gewesen wäre [349]). Wäre dies der Fall, so hätte der Revision — beruhen des Urteils auf dem Verstoß vorausgesetzt — stattgegeben werden müssen und zwar auch dann, wenn der Richter die Verhandlungsunfähigkeit nicht erkannt hätte und ein Irrtum für ihn unvermeidlich war (denn die Revision soll Abhilfe nicht bloß gegen schuldhaft begangene Prozeßverstöße, sondern gegen Prozeßordnungswidrigkeit schlechthin bringen). Beling [350]) meint zwar vermuten zu können, daß in oben erwähntem Fall (vgl. S. 190 Anm. 4) die Erhebungen über die Verhandlungsunfähigkeit zu keinem dem Revisionswerber günstigen Ergebnis geführt haben würden — wie dies wohl auch sonst selten der Fall sein werde. Denn in der Regel werde ein

345) Weder Angeklagter noch Verteidiger haben sich — wie aus dem Schweigen der Sitzungsniederschrift zu entnehmen sei — in der Hauptverhandlung darauf berufen, daß ersterer „infolge seines schlechten Gesundheitszustandes" unfähig gewesen sei, dem Gang der Verhandlung aufmerksam zu folgen. Auch behaupte d. Rev. selbst nicht, daß eine dahingehende Erklärung dem Gericht gegenüber abgegeben worden sei. Auch habe das Schwurgericht ersichtlich keine Wahrnehmungen gemacht, die darauf schließen ließen, daß d. Angekl. inf. Krankh. d. Gange d. Verhandl. nicht folgen könne.

346) JW 1928/a.a.O. (s. oben) Anm.

347) Denn für d. Anwendung d. § 338 Z. 8 fehlt es an der dafür erforderlichen Angabe, daß ein die Vert. beschränkender Ger.Beschl. ergangen sei.

348) Denn kannte er sie nicht und konnte er sie nicht kennen, so bedeutet das nur, daß ihn kein Verschulden trifft; der Prozeßverstoß ist aber gleichwohl vorhanden (ganz wie in d. Fall, daß d. Richter einen noch Eidesunmündigen als Zeugen vereidigt hat, wenn er ihn für 16jährig halten durfte).

349) A. A. Sauer, Grundlagen, S. 424.

350) Vgl. Beling, DRStr. Pr. Ord. 1928, S. 214, 409.

Verhandlungsunfähiger seinen Zustand schon in der Hauptverhandlung zur Sprache bringen. Hat er dies, wie in dem erwähnten Fall, nicht getan, so erscheine seine nachmalige Behauptung, daß er verhandlungsunfähig gewesen sei, wenig glaubhaft — zumal, wenn sich damals auch sonst keine Anzeichen für Verhandlungsunfähigkeit eingestellt hätten. Im Licht dieser „allgemeinen Erfahrungsregel" werde die nachherige Behauptung der Verhandlungsunfähigkeit zu Boden fallen, wenn nicht besondere wichtige Nova zu Tage treten, die es begreiflich erscheinen lassen, daß der Angeklagte nichts von der Verhandlungsunfähigkeit hat verlauten lassen und die, scharf gesehen, nicht etwa bloß auf einen solchen Zustand des Angeklagten hindeuten, der ihm — ohne ihn verhandlungsunfähig zu machen — die Teilnahme an der Verhandlung und deren Verständnis erschwerte.

Diese letzten Ausführungen erscheinen allerdings angreifbar. Denn wie sollte etwa der Angeklagte, dessen Geisteskrankheit latent geblieben, ihm selbst nicht bekannt war, seine Verhandlungsunfähigkeit verlautbar werden lassen, wenn sie seitens des Gerichts nicht einmal bemerkt wird und wo ist die Grenze zwischen einem Zustand, der die Teilnahme an der Verhandlung und deren Verständnis nur erschwert, ohne den Angeklagten verhandlungsunfähig zu machen und einem Zustand, der die Teilnahme und das Verständnis so beeinträchtigt, daß er zur Verhandlungsunfähigkeit führt? Gerade schwer Geisteskranke (z. B. Paralytiker, Schizophrene), die sich selbst sehr oft für geistig gesund halten oder dissimulieren, äußern sich sachlich geordnet mit einer sorglosen Unbefangenheit, die ihnen zu unbedenklicher Verurteilung verhilft. Sie sind in Wahrheit verhandlungsunfähig, aber niemand merkt es rechtzeitig genug, und niemand macht es rechtzeitig geltend.

Auch sind die Fälle, in denen der Tatrichter die Verhandlungsunfähigkeit nach sorgfältiger Prüfung und sogar in Übereinstimmung mit dem Gutachten eines Sachverständigen bejaht hat, in denen jedoch alsbald nach der Verhandlung bezw. nach rechtskräftigem Urteil offenbar wird, daß der Angeklagte geistige Verwirrung nicht etwa vorzutäuschen versuchte, sondern wirklich in einer solchen befangen war, keineswegs selten. Es kann daher auch aus der Tatsache, daß die Verhandlungsfähigkeit in der damaligen Hauptverhandlung nicht zur Sprache gebracht wurde und auch das Gericht keine Wahrnehmungen gemacht hat, die Zweifel hätten aufkommen lassen können, nicht ohne weiteres hergeleitet werden, daß die nachmalige Behauptung der Verhandlungsunfähigkeit wenig glaubhaft sei. Ein wesentliches Indiz für eine solche Behauptung würde es andererseits aber sein, wenn der Revisionsrichter selbst Zweifel an dem gegenwärtigen Geisteszustand und der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten hat.

Es ist jedenfalls entgegen der bisherigen Praxis der Gerichte nicht einzusehen, warum die Revision untauglich oder unzulässig zur Abhilfe des oben angeführten Verfahrensmangels oder -verstoßes in der früheren Hauptverhandlung sein soll — um so mehr auch, als es sich ja eigentlich bei einer etwaigen Stellungnahme des erkennenden Richters zur Frage der Verhandlungsfähigkeit nicht um eine „Tatsachenfeststellung", sondern um eine „Rechtsbewertung". von Tatsachen handelt.

c) Als Wiederaufnahmegrund?

Eine „Anfechtung" eines rechtskräftigen Urteils wegen behaupteter Verhandlungsunfähigkeit (über die möglichen Gründe einer solchen Behauptung vgl. die Ausführungen des vorigen Kapitels) ist ebenfalls nach dem in § 359 StPO zugelassenen Wiederaufnahmegründen an sich nicht möglich. In Betracht käme überhaupt nur § 359 Ziff. 5. Die Bestimmung, daß Ziel der W.A. die Freisprechung oder die geringere Bestrafung in Anwendung eines milderen Gesetzes sein müsse, stünde noch nicht einmal entgegen, denn nach der Interpretation der Ziff. 5 in Literatur und Praxis soll in gewissen Grenzen auch die Einstellung Ziel eines W.-A.-Antrags sein können, insoweit der Verurteilte unter dem im übrigen gleichen Voraussetzungen durch sie von jeder Bestrafung frei werde. Zwar sagt auch der StPO-Kommentar [351]), daß zur Schuldfrage, gegen deren Entscheidung sich der Antrag im Fall der Ziff. 5 des § 359 richtet, nicht nur die Fragen der Zurechnungsfähigkeit, der Verhandlungsfähigkeit und der Strafmündigkeit zu rechnen seien, sondern, daß der Schuldfrage auch alle Fragen gleichzustellen seien, die Entstehen oder Erlöschen des staatlichen Strafanspruchs betreffen, so daß in diesen Grenzen die Wiederaufnahme auch auf den Mangel von Prozeßvoraussetzungen im vorangegangenen Verfahren begründet werden könne. Jedoch ist festzustellen, daß eine Verhandlungsunfähigkeit, (als Mangel einer solchen Voraussetzung im w. S.) auch wenn sie tatsächlich vorgelegen hätte — also theoretisch unterstellt wird — nicht geeignet sein würde, eine von dem ergangenen Urteil abweichende Entscheidung der Schuldfrage herbeizuführen; denn in Wahrheit wird — wie gezeigt — durch die Frage der Verhandlungsfähigkeit die Schuldfrage als solche in keiner Weise berührt, vielmehr bei fehlender Verhandlungsfähigkeit nur die Sachentscheidung — unabhängig von der Schuld- und Tatfrage — verhindert. Und auch das Entstehen oder Erlöschen des staatlichen Strafanspruchs wird nicht betroffen, weil die durch Geisteskrankheit bedingte Verhandlungsunfähigkeit während der Dauer ihres Bestehens ja nur der Geltendmachung des staatlichen Strafanspruchs entgegensteht, ohne daß dessen Existenz — wenn nicht Verjährung eintritt — berührt wird. Außerhalb der oben angeführten Grenzen ist aber der Mangel einer Prozeßvoraussetzung allein nicht geeignet, den W.-A.-Antrag zu stützen [352]), ebensowenig wie eine Verletzung prozeßrechtlicher Vorschriften (die allenfalls hier in Betracht kommen könnte) genügt. Es ist also möglich, daß sich ein Urteil trotz des wahrscheinlichen Mangels früherer fehlender Verhandlungsfähigkeit nicht mehr beseitigen läßt [353]).

Zweck des W.-A.-Verfahrens ist eine neue Prüfung der Tatfrage — und zwar nur dieser. Der Mangel einer Prozeßvoraussetzung, zu welcher (i.w.S.) auch die Verhandlungsfähigkeit des Täters zur Zeit

---

351) 19. Aufl. (früher Löwe-R.) § 359 N. 20 (S. 976).

352) Vgl. OLG Kassel, Goltd. Arch. 37/452.

353) Eine den Angekl. betreffende Entscheidung der Rspr. ist nicht vorhanden. Vergleichsweise kann auf einen Beschl. d. Bayr. ObLG (Bayr. ObLG 2/316) verwiesen werden, der die Anwendbarkeit des § 359 Ziff. 5 auf d. Fall der Geisteskrankh. des Privatklägers z. Zt. d. Verf. insbes. z. Zt. d. Urteilserlasses ablehnt.

der Hauptverhandlung gehört[354]), kann daher ein W.-A.-Grund nur dann sein, wenn er Einfluß auf die Entscheidung der Schuldfrage gehabt haben kann — was demnach durch die vorgebrachten Beweismittel erhärtet werden muß. Anders wäre es daher, wenn das Beweismoment der Geisteskrankheit des Verurteilten sich nicht nur auf die Zeit der Verhandlung, sondern auch auf die der Tatbegehung erstrecken soll. Und eine solche Behauptung muß bei Geltendmachung einer seit längerer Zeit vorliegenden oder einer unheilbaren Geisteskrankheit im Zweifel angenommen werden. Da das beschließende Gericht in eine Prüfung der Tatfrage einzutreten hat und sich hierbei auf den Standpunkt des erkennenden Richters stellen muß, so hätte es sich auch darüber schlüssig zu werden, ob die Tatfrage anders als geschehen zu entscheiden gewesen wäre, wenn z. B. Geisteskrankheit des Angeklagten schon dem erkennenden Richter bekannt gewesen wäre. Haben daher in dem früheren Verfahren keinerlei Ermittlungen und Beweiserhebungen über diesen Punkt stattgefunden, ergibt sich auch sonst aus Urteil und Sitzungsniederschrift nichts über die Beurteilung des Geisteszustandes des Angeklagten, so kann u. U. auch die nachträglich für die Zeit der früheren Hauptverhandlung behauptete Geisteskrankheit des auch derzeit geisteskranken Angeklagten Rückschlüsse auf die Entscheidung der Tatfrage in oben erwähntem Zusammenhang zulassen und insofern erheblich sein. Sofern damit gleichzeitig (bezw. allein) die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten geltend gemacht werden soll, kommt es darauf an, ob hierfür neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht werden. Inwieweit dies auf „neue" oder überhaupt auf Gutachten von Sachverständigen zutrifft, ist bestritten. Nach herrschender Lehre gehören sie jedoch grundsätzlich zu letzteren[355]). Denn auch im W.-A.-Verfahren hängt es von dem pflichtmäßigen Ermessen des Gerichts ab, ob nach seiner Ansicht Umstände dafür beigebracht sind, daß die bisherigen Gutachten oder die auf eigener Sachkunde des Gerichts beruhende Beurteilung unrichtig oder unzureichend seien.

Mißlich ist, — sofern ein Geisteskranker unter den angeführten Voraussetzungen Wiederaufnahme betreiben will — daß auch im W.-A.-Verfahren Anwesenheit und Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten bei der Hauptverhandlung gefordert wird. In solchen Fällen wird durch die Vorschrift des § 371 StPO bei entsprechender Anwendung eine gewisse Vereinfachung und Erleichterung des Verfahrens ermöglicht. Neben dem in Abs. I vorgesehenen Fall des Todes des Verurteilten, der die Hauptverhandlung überflüssig erscheinen läßt, kann durch Abs. II die sofortige Freisprechung eines lebenden Verurteilten sofort d. h. ohne Erneuerung der Hauptverhandlung erfolgen, wenn die Lage des Beweises so zweifellos ist, daß die abermalige mündliche Verhandlung sich als überflüssig darstellt und außerdem auf völlige Freisprechung nach der Beweislage zu erkennen ist. Hinzu tritt bei öffentlichen Klagen das Erfordernis, daß

354) Vgl. OLG Hamburg, Beschl. v. 1. 10. 1928 (LZ 1929/70), das jedoch unrichtig von d. „Zurechnungsfähigkeit" des Täters zur Zeit der Hauptverhandlung spricht, offensichtlich aber die „Verhandlungsfähigkeit" meint.

355) Vgl. hierzu im einzelnen Löwe-R. (StPO Komm. 19. Aufl.) § 359 N. 21 a (S. 977) und die dort angeführten zahlreichen Entscheidungen.

die StA ihre Zustimmung zur sofortigen Urteilsfällung und zur Freisprechung erklärt.

Die RTK hat bei der Bestimmung des Abs. II zwar bestimmte Fälle im Auge gehabt[356]), jedoch ist die Vorschrift durch die Rechtsprechung auch auf andere Fälle angewandt worden[357]). Hinsichtlich der Verhandlungsunfähigkeit ist die Interpretation des Abs. II des § 371 StPO durch die Vorschrift des § 447 Abs. I MStGO bestimmt worden. Eine § 447 Abs. I MStGO entsprechende Bestimmung, — wonach im W.-A.-Verfahren die Freisprechung des Verurteilten ohne Erneuerung der Hauptverhandlung auch dann erfolgen konnte, wenn er in Geisteskrankheit verfallen war — fand sich bereits in dem im Jahre 1894 dem RT vorgelegten, aber nicht zur Verabschiedung gelangten Entwurf[358]) und ist von dort in den Entwurf zur MStGO übernommen worden. Aus der Begründung[359]) jenes Entwurfs ergibt sich als Zweck der Vorschrift die im Interesse der Billigkeit gebotene Rücksichtnahme auf die Verhandlungsunfähigkeit unschuldig verurteilter Geisteskranker. Weil eine Hauptverhandlung gegen Verhandlungsunfähige und deshalb ihre Freisprechung auf Grund mündlicher Verhandlung nicht möglich war, wurde es notwendig, diese Freisprechung — ebenso wie beim Verstorbenen — ohne erneute Hauptverhandlung zuzulassen[360]). Dieselben Erwägungen finden sich auch im § 363 NE I, II und III[361]) und in Entw. EG ADStGB Art. 70 Ziff. 199 § 371, in denen der Verhandlungsunfähigkeit infolge unheilbarer Geisteskrankheit noch andere Fälle dauernder Verhandlungsunfähigkeit gleichgestellt sind. Der amtliche Entwurf zu einer neuen StPO im Jahre 1908 (NE I) hatte auf Vorschlag von Aschaffenburg und Straßmann bei der Wiederaufnahme in § 363, I den Zusatz aufgenommen, „wenn der Verurteilte verstorben oder wegen unheilbarer Geisteskrankheit oder dauernd verhandlungsunfähig ist, so finden die W.A.-Vorschriften „entsprechende Anwendung". Als „unheilbar geisteskrank" (auch i. S. des § 447, I MStGO, der § 363, I d. Entw. entspricht) sieht eine Entscheidung des RMG v. 22. 5. 11[362]) denjenigen Verurteilten an, dessen Verhandlungsunfähigkeit durch Geisteskrankheit nicht nur vorübergehend für bestimmte Zeit ausgeschlossen, sondern für unbestimmte Zeit in Frage grstellt ist, die Heilung also in ferner Zeit möglich, aber nicht sicher und gleichzeitig nicht bestimmbar ist. Ein Beschluß des OLG Hamburg vom 11. 6. 03[363]) stellte bereits fest, daß die derzeit anzunehmende Geisteskrankheit des Angeklagten dem Erlaß einer Entscheidung nach § 371, II nicht entgegenstünde, wenn die Zweifel über den Geisteszustand des Angeklagten zur Zeit der Tat die Freisprechung begründen. Das abgekürzte Ver-

336) Vgl. Protokolle S. 626.

357) So z. B. die Fälle, in denen die Strafverfolgung schon vor der früheren Verurteilung verjährt war; oder wenn neben der Freisprechung wegen eines von mehreren realkonkurrierenden Delikten die Bildung einer neuen Gesamtstrafe nötig wird.

358) Entw. betr. Änderungen und Ergänzungen zum GVG und zur StPO von 1894.

359) S. 54 zu § 411, I und II StPO E.

360) „Ihre Freisprechung würde sonst erst nach ihrem Tode stattfinden können" (S. 54 Begründung).

361) Begr. z. NE I: S. 322—323 zu NE II: S. 197.

362) RMG 16/30.

fahren sei besonders dann anzuwenden, wenn die Verteidigung nur deswegen nicht möglich ist, weil der Verurteilte dauernd verhandlungsunfähig ist und deshalb in der Verhandlung das Verfahren vorläufig eingestellt werden müßte[364]). Dies wird insbesondere bei Geisteskrankheit der Fall sein[365]). Insoweit ergibt sich also eine Ausnahme von der Regel, daß die Frage der Verhandlungsfähigkeit im Aufhebungsverfahren nicht aufzuwerfen ist (vgl. S. 99, 101).

Eine wesentliche Einschränkung der Bestimmung des § 371 ergibt sich aber daraus, daß nicht zu prüfen ist, ob die Voraussetzungen einer W.A. gegeben sind, sondern ob die Voraussetzungen der Freisprechung nach Lage der Beweise zweifellos sind. Im Fall der unheilbaren Geisteskrankheit des Verurteilten, derentwegen dieser dauernd verhandlungsunfähig ist, liegen neben etwa sonst möglichen Gründen der Freisprechung diese Voraussetzungen darin, daß die unheilbare Geisteskrankheit ihrer Natur nach wahrscheinlich bereits im Zeitpunkt der Tat vorgelegen hat und damit Zweifel in die Zurechnungsfähigkeit setzt, die eine Freisprechung rechtfertigen. Demnach kann der Umstand, daß der Verurteilte nach der Tat geisteskrank wurde und deshalb (wegen fortdauernder Geisteskrankheit) in einer neuen Verhandlung vorläufige Einstellung ergehen müßte, zur Anwendung des § 371, II nicht genügen: Das abgekürzte Verfahren kann nur dann erfolgreich durchgeführt werden, wenn bei möglicher Verhandlung ein endgültiges, keinen Strafausspruch enthaltendes Erkenntnis ergehen könnte.

Es muß zweifelhaft erscheinen, ob angesichts der erwähnten Voraussetzungen des § 371, II mit dieser Möglichkeit der W.A. des Verfahrens alle Fälle berücksichtigt sind, in denen ein W.A.-Verfahren angestrebt wird, seine Durchführung aber wegen dauernder Verhandlungsunfähigkeit des verurteilten Geisteskranken Schwierigkeiten macht. Die Härte, die die Regelung dieses Spezialverfahrens enthält, wird begreiflich, wenn man bedenkt, daß die W.A. in diesen Fällen — auch wenn das Gericht völlig von der Unschuld des verurteilten Geisteskranken überzeugt ist — gänzlich vom Willen der StA. abhängt. Verweigert diese ihre Zustimmung, so hat die W.A. erst nach dem Tode des Verurteilten wieder Aussicht auf Erfolg. Künftig ist mindestens die Gleichstellung der W.A. zugunsten eines Verhandlungsunfähigen mit der W.A. post mortem zu fordern. Die Tatsache, daß sich die Notwendigkeit der Zustimmung der StA. in Fällen dauernder Verhandlungsunfähigkeit als Härte auswirkt, erklärt sich daraus, daß der Gesetzgeber bei Einführung des abgekürzten W.A.-Verfahrens zugunsten eines Lebenden vermutlich überhaupt nicht an die Verhandlungsunfähigkeit infolge unheilbarer Geisteskrankheit oder sonstiger Gründe gedacht hat, sondern eben nur die Fälle im Auge hatte, wo die Klarheit der Beweisfrage eine erneute Hauptverhandlung unmöglich erscheinen läßt.

363) Vgl. Alsberg II Nr. 322.

364) Vgl. Neumann, System d. strafprozessualen W. A. S. 200.

365) Da selten ein Geisteskranker in der Lage sein wird, schon im Eröffnungsverfahren seine Interessen dem Zweck der Parteiöffentlichkeit entsprechend wahrzunehmen und in der schwerwiegenden erneuten Hauptverh. seine Verteidigung der Bedeutung der W. A. entsprechend zu führen (vgl. Prot. der Kommission für die Reform des Strafprozesses 1905, S. 275).

In einer Entscheidung des OLG Kassel v. 10. 2. 06[366]) werden die Schwierigkeiten und Unzulänglichkeiten, die sich aus der gegenwärtigen gesetzlichen Regelung bei Geisteskrankheit des Verurteilten ergeben, offenbar. Es wird dort u. a. gesagt: „Das Vorbringen der nach einem vorgelegten Gutachten sehr wahrscheinlichen Tatsache, daß der nach der Verurteilung wegen Geisteskrankheit entmündigte Angeklagte schon zur Zeit der Tat geistesgestört gewesen sei, ist eine neue Tatsache, die geeignet ist, die Freisprechung des Verurteilten zu begründen." Nun hatte aber die StA die nach § 371, II StPO erforderliche Zustimmung zur Freisprechung des (auch zur Zeit des anhängenden W.-A.-Gesuches noch geisteskranken) Angeklagten nicht erteilt, und weiterhin war das Gericht trotz der oben angeführten Ausführungen der Ansicht, „daß die angebotenen, noch zu erhebenden Beweise (über die Frage der Zurechnungsfähigkeit) zur Freisprechung im Beschlußverfahren nicht genügen würden". Es wird zwar ausgeführt, daß wegen der Ablehnung der W.A. im abgekürzten Verfahren der Antrag auf W.A. des Verfahrens nicht als unzulässig verworfen werden dürfe, da der Umstand, daß eine Freisprechung nach § 371 Abs. II (aus den angeführten Gründen) nicht statthaft sei, der Eröffnung des W.-A.-Verfahrens im gewöhnlichen Wege nicht entgegenstehe. In diesem Verfahren würde aber nach dem mitgeteilten Sachverhalt der nachträglich wegen Geisteskrankheit entmündigte Verurteilte höchstwahrscheinlich verhandlungsunfähig sein, so daß auch hier eine Freisprechung aus formalen Gründen nicht hätte erfolgen können[367]) und das Verfahren vielmehr versandet wäre, da nichts anderes als die vorläufige Einstellung in entsprechender Anwendung des § 205 StPO übrig geblieben wäre. Zweifellos bietet der besprochene Fall ein anschauliches Bild der trotz der Bestimmung des § 371, II StPO bestehenden Schwierigkeiten eines W.-A.-Verfahrens gegen verhandlungsunfähige geisteskranke Angeklagte, deren Geisteskrankheit auch zur Zeit der Tat behauptet wird und durch Gutachten bewiesen werden soll.

4. Kapitel:

Überblick über die Gestaltung des Verfahrens gegen Geisteskranke im österreichischen und schweizerischen Recht.

Im österreichischen Recht fehlt eine dem § 205 der deutschen StPO und der Möglichkeit „vorläufiger Einstellung" des Verfahrens entsprechende Bestimmung, während der Fall, daß der Angeschuldigte Geisteskrankheit nur simuliert, in § 203 der österr. StPO ausdrücklich berücksichtigt worden ist.

Auch hinsichtlich der Durchführung der Hauptverhandlung gegen einen geisteskranken Angeklagten ergeben sich Unterschiede gegenüber der auf den Weg der Analogie des § 205 verwiesenen Verfahrensgestaltung des Deutschen Rechts. Nach der österr. StPO (§ 275) hat über die Durchführung einer Gerichtsverhandlung die

366) In Jahrb. des Strafrechts und Strafprozeß, I, 1907, S. 310.

367) Die Entscheidung teilt über das weitere Schicksal des W. A. Antrags nichts mit.

Ratskammer zu entscheiden, wenn einer der Angeklagten nachweist, daß er wegen Krankheit oder einer sonstigen unabwendbaren Verhinderung bei der Hauptverhandlung nicht erscheinen kann (§ 226 ö. StPO). Eine Hauptverhandlung kann nach der österr. StPO an sich in Abwesenheit des Angeklagten (ohne Einschränkung auf bestimmte Delikte und ohne Beschränkung der Zuständigkeit einzelner Gerichte durchgeführt werden — allerdings nur, wenn der Angeklagte während der Hauptverhandlung in einem Maße erkrankt, daß er derselben nicht weiter beiwohnen kann, und wenn er außerdem selbst seine Zustimmung gibt, daß die Verhandlung in seiner Abwesenheit fortgesetzt und seine in der V. U. abgegebenen Erklärungen verlesen werden. Willigt er nicht ein, so ist die Verhandlung zu vertagen.

In dem österr. Nachfolgestaaten hat sich an dieser losen Rahmengesetzgebung (und zwar auch ohne die in der deutschen Wissenschaft ausgebildeten Normen zur Verhandlungsfähigkeitsfrage) nichts geändert, da dort die bisherigen österr. StPO Bestimmungen noch Geltung haben.

In der Schweiz finden sich entsprechend dem Fehlen einer einheitlichen strafrechtlich-strafprozeßrechtlichen Gesetzgebung kantonal verschiedenartige Bestimmungen.

Zürich und Solothurn bestimmen, daß eine Person, die einer Vorladung vor Gericht wegen Krankheit nicht Folge leisten kann, dies der vorladenden Stelle unter „Vorweisung eines ärztlichen Zeugnisses" sofort zur Kenntnis zu bringen hat, worauf seitens des Gerichts eine Berücksichtigung durch Aussetzung oder Einstellung des Verfahrens erfolgen kann.

Kanton Bern verlangt, daß der Angeklagte zur Verhandlung persönlich erscheint, wenn er nicht durch Krankheit oder erhebliche Gründe daran gehindert ist. In Glarus und Zug bestehen prozeßrechtliche Bestimmungen, nach denen Angeschuldigte oder Zeugen, die wegen „körperlichen Unvermögens" vor dem „Verhöramt" nicht erscheinen können, in der Wohnung vernommen werden sollen. Im Kanton Schwyz kann das Gericht bei besonderen Umständen, so, wenn schwere körperliche oder geistige Erkrankung es erfordert, den Angeklagten vom persönlichen Erscheinen vor Gericht dispensieren.

5. Kapitel:

Die Interpretation des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs, Voraussetzungen der Verhandlungsunfähigkeit des Beschuldigten und die nach dem bisherigen Rechtszustand bestehenden Schwierigkeiten bei gleichzeitiger Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten.

Die Verhandlungsfähigkeit — die das Gesetz den über 14 Jahre alten Jugendlichen zuspricht, die es nunmehr jener bunten Gruppe von gemindert Zurechnungsfähigen und Trunksüchtigen de facto einräumt und bisher ohne Bedenken bei all den Personen angenommen hat, die sich nach der Einlieferung in die Strafanstalt als längst geisteskrank herausstellten — muß entweder mit großer

Strenge und Gleichmäßigkeit — und zwar in allen Zweifelsfällen unter Zugrundelegung einer möglichst weiten Begriffsbestimmung [368]) beurteilt werden oder aber, sofern dies im Interesse der Rechtspflege nicht genügt ,— muß es gesetzliche Wege geben, die es ohne Rücksichtnahme auf die Elastizität des Begriffs und unter genauer Festlegung, unter welchen bestimmten Voraussetzungen „Verhandlungsunfähigkeit" gegeben ist, gestatten, in bestimmten Fällen (nach Art eines Ausnahmerahmens) gegen verhandlungsunfähige Angeklagte in deren Abwesenheit und doch in zulässiger Weise das Verfahren durchzuführen [369]).

Die Zahl der Verhandlungen, in denen die Frage der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten aufgeworfen werden kann, ist groß, und das Problematische in juristischer und psychiatrischer Hinsicht beginnt in dem Augenblick, in dem die Frage der Verhandlungsfähigkeit auch tatsächlich zur Erörterung gelangt. Denn der Begriff der Verhandlungsfähigkeit war bisher im geltenden Strafverfahrensrecht weder dem Namen noch dem Sinn nach festgelegt. Er gehörte einstweilen mit allen Konsequenzen, die sich an seine Anwendung knüpften, zum „ungeschriebenen Recht" — wie Beling [370]) sagt. Die Judikatur knüpfte bisher in der Frage der Verhandlungsfähigkeit an § 205 StPO an. Daß die ursprünglich auf einen engen Kreis von Kranken und auf das vor dem Hauptverfahren gelegene Prozeßstadium bezogene „Kannvorschrift" des § 205 dem Rechtsbedürfnis nicht genügen kann, wurde ausgeführt und ist auch von niemandem mehr angezweifelt worden. Dohna [371]) nannte die Bestimmung des § 205 ganz unzulänglich und analoger Auslegung [372]) dringend bedürftig, und Beling [373]) machte darauf aufmerksam, daß eine ganze Menge körperlicher und geistiger Zustände, die man ja unmöglich in den § 205 hineindeuten kann, die Verhandlungsfähigkeit aufheben oder beeinträchtigen können. v. Hentig [374]) endlich betonte, daß bei den von ihm als „sekundäre Verhandlungsunfähigkeit" bezeichneten Zuständen nicht nur Geisteskrankheit, besser und richtiger krankhafte Störung der Geistestätigkeit als das Maius in Betracht käme, sondern alle jene chronischen oder akuten [375]) pathologischen, bis-

368) Vgl. v. Hentig: Zur Frage der Verhandlungsfähigkeit (M. Schr. Krim. Psych. 10. Jahrg. S. 408); Vorkastner, Hdb. d. Geisteskrankheiten 4. Bd. Allg. Teil IV, S. 203.

369) Vgl. schon v. Hentig: Zur Frage der Verhandlungsfähigkeit. M.Schr. Krim. Psych. 10. Jahrg. S. 408; Vorkastner, Handb. d. Geisteskr. 4. Bd., Allg. Teil IV, S. 203; vgl. auch v. Beling's frühere Forderung: „Gegen Geisteskranke soll keine strafprozessuale Hauptverhandlung durchgeführt werden, statt dessen ist die Einführung eines öffentl. rechtl. Feststellungsverfahrens angezeigt.

370) Vgl. JW 1928, S. 2992 Anm.

371) Dohna, Str. Pr. R S. 51 Anm. 10 (vgl. auch Sauer).

372) So hat denn die Praxis — soviel erkennbar — ohne Zögern den logisch unvermeidlichen weiteren Schritt getan, auch dann Verhandlungen nicht durchzuführen, wenn der Angeklagte durch körperl. Krankh. verhindert ist, sich in der Verh. so zu verhalten, wie es das RG für die Annahme der Verhandlungsfähigkeit auch geisteskranker Personen verlangte.

373) Beling, DR Str. Pr. R S. 189.

374) Ärztl. Sachv. Ztg.: Probleme der Verhandlungsfähigkeit 1933, S. 182.

375) Letzteres im Gegensatz zum „Verfall in Geisteskrank." des § 205 StPO betont.

weilen aber normal-psychologischen Zustände, die eine Verständigung im Rahmen der mündlichen Verhandlung[376]) ausschließen oder sehr erheblich erschweren.

Der Entwurf des R.J.A. vom Jahre 1908 sah in § 157 einen ganz allgemeinen Rahmen zur Erfassung der in § 205 StPO nur beispielsweise genannten Gründe möglicher Verhandlungsfähigkeit vor. Dieser Gedanke hat bisher im (ordentlichen) Strafverfahren keine gesetzliche Regelung gefunden. Was mit Bezug auf den Begriff Verhandlungsfähigkeit" und die prozessualen Folgen ihres Fehlens geltenden Rechts war, ließ sich nur aus den früher erwähnten (an § 205 anknüpfenden) Entscheidungen des RG. entnehmen.

Die Praxis hatte bisher — im allgemeinen wohl mit Recht — die Frage der Verhandlungsfähigkeit geistig erkrankter Personen im Interesse der Verfahrensbeendigung möglichst weitherzig behandelt und Verhandlungsunfähigkeit nur dann angenommen, wenn durch die Krankheit die zur Verhandlung erforderten geistigen Fähigkeiten des Beschuldigten offensichtlich schwer beeinträchtigt oder geschädigt erschienen. Der Grund für diese Praxis war folgender:

Bei einem Teil der Kranken war der Verfall in Geisteskrankheit nach der Tat nur ein scheinbarer und der weitere Verlauf des Verfahrens würde zur Freisprechung oder doch zu nur geringfügiger Bestrafung führen. Für solche Kranke wäre aber natürlich die vorläufige Einstellung auf unabsehbare Zeit nur ein großer Nachteil gewesen, da sie die Rehabilitierung des Kranken und seine Befreiung vom Druck der Anklage unmöglich gemacht hatte.

Ein anderer Teil waren degenerierte, „krankhafte" aber nicht im forensischen Sinn „geisteskranke" Menschen, die unter dem Druck der Untersuchungshaft, der Verhandlung, der konkreten Verfahrensumstände etc. in psychotische Erregungszustände verfielen. Auch bei diesen meist „haft-psychotischen" Zuständen, die wirklicher Geisteskrankheit nicht gleichwertig sind und durch geschickte, psychologisch angepaßte Verhandlungsführung zumeist beherrscht oder unterdrückt werden können, lag es nicht nur im allgemeinen, sondern auch im Interesse des Kranken, daß das Verfahren ohne Verschleppung durch vorläufige Einstellung möglichst rasch durchgeführt wurde, weil erst dadurch das den Krankheitszustand nährende und unterhaltende Element der Unsicherheit der prozessualen Situation beseitigt werden und Beruhigung eintreten konnte. Unter diesem Gesichtspunkt wurde zuweilen auch die meist offengelassene Frage, ob nach dem "ungeschriebenen Recht" die Verhandlungsfähigkeit im Interesse der Rechte des Angeklagten oder auch in dem der Würde des Gerichts vorhanden sein müsse, stillschweigend behandelt.

Einen dritten Teil bildeten Personen, bei denen im Prozeß eine Geisteskrankheit zum Ausbruch kam, deren Anfänge und Entwicklung weiter zurücklagen und daher möglicherweise auch den Geisteszustand zur Zeit der Tatbegehung bereits krankhaft verändert hatten. In diesen Fällen wurde dadurch meist auch die Frage der Zurechnungsfähigkeit aufgerollt, und diese blieb oft zweifelhaft, was dann zu prozessualen Schwierigkeiten hinsichtlich eines der materiellen Rechtslage entsprechenden Verfahrensabschlusses führte.

Es blieb daher nur eine verhältnismäßig kleine Gruppe von Beschuldigten übrig, auf die der Wortlaut des § 205 „Verfall in Geisteskrankheit nach der Tat" direkt zutraf. Um der uneinheit-

lichen Bewertung ähnlicher Situationen ein Ende zu bereiten, wurde wiederholt die Forderung aufgestellt, daß sich in einer zukünftigen deutschen StPO eine genaue und scharf umrissene Bestimmung über die Voraussetzungen prozessual beachtlicher Verhandlungsunfähigkeit finden sollte. Unter Zugrundelegung und in allgemeinerer Fassung der bisher aufgestellten Grundsätze des RG wurde hierfür vorgeschlagen, daß als verhandlungsunfähig alle Personen anzusehen wären, die wegen ihres körperlichen oder geistigen Zustandes nicht imstande sind, einer Verhandlung zu folgen und sich sach- und zweckgemäß in verständiger und verständlicher Weise zu verteidigen [377]). Verhandlungsfähigkeit sollte auch ausgeschlossen sein, wenn angenommen werden müßte, daß mit der Verhandlung eine nahe unmittelbare Lebensgefahr für den Angeklagten verbunden ist. Die Verhandlungsfähigkeit könnte endlich — nach diesem Vorschlag — müßte aber nicht ausgeschlossen werden, wenn die Verhandlung eine schwere und erhebliche Gefährdung der (körperlichen oder geistigen) Gesundheit des Angeklagten mit sich bringen würde.

Das Moment der eventuellen (schweren und erheblichen) Gesundheitsschädigung bot allerdings in praxi bisher mehr Unsicherheiten und Schwierigkeiten, als gewönhlich hervorgehoben wurde. Wie sollte man sich beispielsweise verhalten, wenn das Verfahren wegen irgendwelcher (meist haftpsychotischer) Störungen aus diesem Gesichtspunkt vorläufig eingestellt wurde, eine Besserung dann auch (sei es in Freiheit, sei es in der Anstaltsbehandlung) nach der „Lösung" von dem Untersuchungsgegenstand prompt eintrat, es aber doch nicht zu einer vollen, die „Terminfähigkeit" [378]) außer Zweifel setzenden Wiederherstellung der geistigen und seelischen Integrität kam? [379]). Hier erschien eine einheitliche Regelung unmöglich, und der genannte Vorschlag trug dieser Sachlage insofern Rechnung, als er bei einem zweifelhaften und labilen Geisteszustand die Gefahr einer etwaigen ungünstigen Beeinflussung des geistigen Gesundheitszustandes zwar anerkannte, andererseits aber die Entscheidung darüber, ob eine solche Gefahr angenommen werden müßte, von der Beurteilung des Einzelfalls durch die Sachverständigen abhängig machte und weiterhin der Ermessungsentscheidung des Richters bei der Bewertung dieser Gefahr eine Einbeziehung der konkreten Sachumstände gestattete. Bei dieser Bewertungsmethode wäre auf der einen Seite der in jedem einzelnen Fall verschiedenartige Geisteszustand des Beschuldigten und die durchaus nicht einheitliche geistige Verfassung des betreffenden Beschuldigten während des Verfahrens, auf der anderen Seite Bedeutung und Schwere der in Frage stehender Straftat zu berücksichtigen gewesen, deren Zu-

376) Vgl. S.

377) Wobei darauf hingewiesen wurde, daß ärztlicherseits dieser Voraussetzung eine möglichst große Variationsbreite des Verhandlungsfähigkeitsbegriffs zugrunde gelegt werden müsse.

378) Über diesen Begriff vgl. Beling, JW 1928, S. 2992 Anm.

379) Es blieben hier meist allerlei pathologisch-psychotische Erscheinungen, Verstörungen, Erregungs- oder Angstzustände, Beeinträchtigungs- oder sonstige querulatorische Wahnideen zurück, Symptome, die gerade dadurch (und darin liegt ihre spezielle Bedeutung für die Verhandlungsfähigkeitsfrage) aufrecht und unterhalten blieben, daß die Strafangelegenheit in der Schwebe blieb.

sammenhang eine sehr variable Entscheidungsgrundlage geschaffen hätte. Hiernach würde umso eher Verhandlungsfähigkeit angenommen werden können, wenn es sich nur um eine einfach gelagerte Strafsache ohne Bedürfnis eines großen Prozeßapparates und daher um eine voraussichtlich nur kurze, von aufregenden Zwischenfällen freie Verhandlung handeln würde — oder um einen — wie schon jetzt voraussehbar — dem Angeklagten günstigen Ausgang des Verfahrens. Zusammenfassend läßt sich hiernach sagen, daß bereits früher in scheinbar unwissenschaftlicher Weise die Beurteilung der Verhandlungsfähigkeitsfrage in Zweifelsfällen von einer Art „Wahrscheinlichkeitsberechnung" der geistigen Verfassung des Beschuldigten im Einzelfall und von der Kennzeichnung und Bedeutung der speziellen, zur Verhandlung stehenden Strafsache abhängig gemacht wurde.

Noch ein anderer Fragenkomplex ließ die bisherige Problematik der Verhandlungsfähigkeitsfrage erkennen. Es gab Fälle, in denen der strikten Anwendung des ungeschriebenen Rechtssatzes von den Voraussetzungen der Verhandlungsfähigkeit die Abwägung entgegentreten mußte, ob nicht durch diese Anwendung gerade das Interesse des Angeklagten oder auch der Rechtspflege und unter Umständen dasjenige dritter Personen untragbar geschädigt würde. So wurde z. B. darauf hingewiesen, daß in manchen Strafverfahren die Delikte mehrerer Angeklagter in so engem Zusammenhang stehen, daß die Abtrennung des Verfahrens gegen einen von ihnen kaum möglich ist. Es wäre eine unbillige Härte, die anderen Angeklagten ohne zwingende Notwendigkeit darauf warten zu lassen, bis einer von ihnen, der etwa wegen seiner derzeitigen Geisteskrankheit verhandlungsunfähig ist, wieder verhandlungsfähig wird. Auch für die Rechtspflege könnten hieraus Mißhelligkeiten entstehen. So berichtet Leppmann [380]) über einen solchen Fall: Eine ganze Gruppe von Personen hatte gemeinsam einen Raubüberfall begangen, ein Haupttäter war (nach Leppmann) schyzophren, und es war sehr fraglich, ob er persönlich in der Lage war, seine Rechte bei der Verhandlung sinngemäß wahrzunehmen. Er hatte jedoch eine gute Erinnerung an die Tat selbst und die große Offenheit, mit der er alles ausplauderte, gab dem Gericht die Möglichkeit zur Erkennung der inneren Zusammenhänge, aus denen sich die Entstehungsgeschichte der Tat leicht rekonstruieren ließ. Sein Fehlen bei der Hauptverhandlung hätte die Tätigkeit des Gerichts erheblich erschwert, da bekanntlich bei solchen gemeinschaftlich begangenen Straftaten die psychologisch leicht verständliche, strafprozessual jedoch verhindernde Tendenz der Angeklagten besteht, sich zu Ungunsten des abwesenden Angeklagten zu entlasten. Eine Vertagung hätte wiederum für die Mitangeklagten die Qual der Ungewißheit und Unabsehbarkeit der Beendigung des Verfahrens und insbesondere der Untersuchungshaft unbegrenzt verlängern können.

Weiterhin hatte Aschaffenburg [381]) bereits früher darauf hingewiesen, daß eine große Anzahl von Geisteskranken, bei denen die Frage der Verhandlungsfähigkeit zweifelhaft erscheint, häufig schon zur Zeit der Tat geisteskrank gewesen ist und daß einmal für diese

380) Probleme der Verhandlungsfähigkeit in Ärztl. Sachv. Ztg. 1933, S. 171.

381) In Hoche's Handb. der gerichtl. Psychiatrie.

Personen auf Grund des bisherigen Rechtszustandes dann ein Nachteil entstand, wenn die in der Prozeßführung im Vordergrund stehende Frage der Verhandlungsfähigkeit es formal verhinderte, zu einem Verfahrensabschluß zu kommen, daß andererseits aber auch die Rechtspflege geschädigt würde, wenn gegen erwiesenermaßen gefährliche Geisteskranke unter solchen Umständen nicht gerichtlich eingegriffen werden könnte, solange das Verfahrenshindernis der notwendig zu beachtenden Verhandlungsunfähigkeit bestand.

Zwar hatte das RG — unter anderem durch die Kennzeichnung äußerer Umstände, bei deren Vorliegen auch ein schlechthin Geisteskranker verhandlungsfähig sein konnte — Wege gewiesen, wie man diesen Schwierigkeiten bis zu einem gewissen Grad begegnen konnte. Prinzipiell konnte jedenfalls aus der Rechtsprechung des RG und der Gerichte die Folgerung gezogen werden, daß die Anforderungen an die Anerkennung einer Verhandlungsunfähigkeit möglichst streng gestellt werden müßten.

In der Praxis spielten sich bis zum Erlaß des Ausführungsgesetzes (zum Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher etc.) vom 24. 11. 33 die Dinge bei etwaiger Geisteskrankheit des Beschuldigten auch zur Zeit der Tat gewöhnlich so ab: Ergab sich die Zurechnungsunfähigkeit schon im vorbereitenden Verfahren, so mußte die StA das Strafverfahren schon von sich aus einstellen. Hatte die StA Zweifel an der Zurechnungsfähigkeit, so konnte sie diese Frage durch Erhebung der öffentlichen Klage (unmittelbar oder durch Antrag auf Eröffnung der VU) zur Entscheidung des Gerichts bringen. (Näheres vgl. S. 14). Stellte sich die Zurechnungsunfähigkeit vor Eröffnung des Hauptverfahrens herauf, so mußte das Gericht auf die erhobene Klage die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnen oder — wenn eine VU stattgefunden hatte — den Angeklagten außer Verfolgung setzen, Wenn vor Eröffnung des Hauptverfahrens ein Psychiater Zurechnungsunfähigkeit des Angeschuldigten annahm und die Anklagebehörde keinen Zweifel an der Richtigkeit dieses Gutachtens hatte oder aber die aus eigenen früheren Ermittlungen entstandenen Zweifel nicht beseitigt werden konnten (entspr. dem Gutachten des mit der Untersuchung des Geisteszustandes des Angeschuldigten beauftragten Sachverständigen (vgl. § 81 StPO a. F.), so wurde im allgemeinen ein Hauptverfahren nicht eröffnet und aus diesem Grund die Frage der Verhandlungsfähigkeit des Angeschuldigten bezw. Beschuldigten nicht weiter erörtert. (§ 205 StPO war wegen seines Wortlauts „Verfall nach der Tat" nicht anwendbar, außerdem hätte ein § 205 entsprechender Beschluß nicht die materielle Rechtslage wiedergegeben). Wenn das Hauptverfahren eröffnet worden war, so konnte über die Zurechnungsfähigkeit oder -unfähigkeit nur durch ein in der Hauptverhandlung ergehendes richterliches Urteil entschieden werden. Die Hauptverhandlung konnte aber nur durchgeführt werden, wenn der Angeklagte verhandlungsfähig war. Hätte das Gericht von einer zur Zeit der Tatbegehung bestehenden Geisteskrankheit, die nach Ansicht des Gerichts die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten begründete, vor Erlaß des Eröffnungsbeschlusses Kenntnis gehabt, so hätte es zweifellos einen Nichteröffnungsbeschluß (Einstellungsbeschluß) erlassen. Stellte sich daher nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses die Unzurechnungsfähigkeit des Angeklagten heraus, so hatte sich das Gericht lediglich über die

Schuld des Angeklagten geirrt, was auch bei unzähligen Eröffnungsbeschlüssen aus anderem Anlaß der Fall gewesen sein dürfte. Fiel der Angeklagte nun nicht durch offenbare Verständnislosigkeit oder störendes Benehmen auf, und zweifelte niemand der Prozeßbeteiligten die Verhandlungsfähigkeit direkt an, so wurde die Verhandlung meist durchgeführt, ohne daß das Gericht in eine Prüfung dieser Frage eintrat. Gab dann der medizinische Sachverständige sein Gutachten dahin ab, daß die Voraussetzungen des § 51 StGB gegeben seien, so wurde kaum jemals gefragt, ob die Verhandlung nicht etwa mangels Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten unzulässig sei [382]). Vielmehr wurde die Hauptverhandlung, da es noch des gerichtlichen Ausspruches über die Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten bedurfte, bis zum Urteil zu Ende geführt. Unangenehm war es dagegen, wenn sich nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten ergeben hatte, ein Freispruch aber nicht ergehen konnte, weil sich auch Verhandlungsunfähigkeit des bereits zur Zeit der Tat geisteskranken Angeklagten herausstellte, d. h. daß er also offensichtlich infolge fortbestehender schwerer Störung der geistigen (bezw. körperlichen) Gesundheit an der sachgemäßen Verteidigung behindert war. Eine vorläufige Einstellung in entsprechender Anwendung des § 205 StPO — die ja der Gesetzgeber eigentlich auf die Zeit vor dem Eröffnungsbeschluß beschränkt hat — war nach dem direkten Wortlaut des § 205 („Verfall in Geisteskrankheit nach der Tat") nicht möglich. Eine Außerverfolgungsetzung des Angeklagten, die materiell der Rechtslage entsprochen haben würde, — da ja Zurechnungsunfähigkeit angenommen wurde — war nicht möglich, da diese Maßnahme nach den Bestimmungen des Gesetzes auf den vor Eröffnung des Hauptverfahrens gelegenen Verfahrensabschnitt, dem eine CU vorausging, beschränkt war. Ein Widerruf des Eröffnungsbeschlusses, der wegen der Nichtberücksichtigung oder besser wegen des nicht bewußt gewordenen Irrtums über das Vorhandensein des Schuldausschließungsgrundes der Zurechnungsunfähigkeit zu Unrecht ergangen war, konnte nach den Regeln der StPO nicht erfolgen. Zwar hatte sich unter der Herrschaft des bisherigen Rechts ein Gericht dadurch zu helfen gesucht, daß es den — wie sich nachträglich ergeben hatte — zu Unrecht ergangenen Eröffnungsbeschluß gegen einen schon zur Zeit der Tat geisteskrank gewesenen und derzeit verhandlungsunfähigen Angeklagten, dessen Zurechnungsunfähigkeit außer Zweifel stand, wieder aufhob, und den Angeklagten dann außer Verfolgung setzte. Das Obergericht konnte natürlich dieses Verfahren nicht billigen [383]), so praktisch es war, da es im Widerspruch mit dem geltenden [384]) Gesetz stand. Eine endgültige Einstellung mittels Be-

382) Anders nur in dem Revisionsfall von 1880 (RGSt. I/149), wo die St.A. das freisprechende Urteil wegen mangelnder Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten vergeblich anfocht.

383) Vgl. Entsch. d. OLG München 1, 121; vgl. auch 3, 760.

384) Das früher in Sachsen geltende Prozeßverfahren hatte diesem Rechtszustand gegenüber den Vorzug, daß bei dem Hervortreten von neuen Tatsachen oder Beweismitteln eine nachträgliche gerichtliche Erhebung angeordnet und geeignetenfalls die bereits geschehene Verweisung der Sache zur Hauptverhandlung wieder rückgängig gemacht werden konnte. (Vgl. revidierte Sächs. StPO vom 1. 10. 68 Art. 269).

schlusses[385]) nach Eröffnung des Hauptverfahrens, jedoch vor der Hauptverhandlung, in entsprechender Anwendung des § 260 Abs. 2 StPO in Verbindung mit §§ 204, 205 StPO war ebenfalls nicht möglich, denn in § 260 Absatz 2 StPO handelte es sich nur um den Mangel eines rechtswirksamen Strafantrags oder um die Verjährung. Die insoweit zutreffenden Grundsätze lassen aber eine analoge Anwendung auf die hier gegebene Sachlage, bei der nicht so sehr eine Prozeßvoraussetzung in Frage steht (insoweit die Verhandlungsfähigkeit als eine solche i.w.S. angesehen wird, war die Entscheidungsgrundlage bei ihrem Fehlen überdies durch die Bestimmung des § 205 StPO klargestellt), als vielmehr das Fehlen der Schuld, also materielle Voraussetzungen der Bestrafung, über die das erkennende Gericht entscheiden soll, nicht zu[386]). Daß in diesen Fällen die von StA und Verteidigung geteilte Überzeugung des Gerichts, dem Angeklagten stehe der Schuld- und Strafausschließungsgrund des § 51 zur Seite, nicht dazu führen konnte, das unumstößliche Schicksal der Anklage sobald wie möglich rechtswirksam festzulegen, bedeutete einen entschiedenen Mangel des bisherigen Rechtszustandes.

Über den formalen Abschluß des Verfahrens war die Judikatur in diesen Fällen nicht einheitlicher Ansicht, da immer wieder versucht wurde, zu einem endgültigen Abschluß des Verfahrens, der der Sachlage entsprach[387]) oder doch wenigstens zu einem Formalabschluß[388]) zu gelangen.

An sich blieb nichts anderes übrig, als mit der Anberaumung und Abhaltung der Hauptverhandlung solange zu warten, bis der die Verhandlungsunfähigkeit bedingende geistige Zustand des Angeklagten behoben sein würde. Sollte eine Heilung nicht eintreten, so konnte die Hauptverhandlung nur auf ungewisse Zeit verschoben werden, und es mußten die Akten weggelegt werden, bis das Verfahren durch den Tod des Angeklagten überflüssig wurde oder aufgrund der Verjährung durch Beschluß eingestellt werden konnte.

Der geschilderte Rechtszustand, der sich aus dieser Verfahrensgestaltung bei Zurechnungsunfähigkeit des Beschuldigten ergab, war solange erträglich, als das Verfahren nur dazu diente, einen „Schuldigen" für seine Tat zu bestrafen, und auch nur unter diesem Gesichtspunkt war das Verbot jeder weiteren prozessualen Tätigkeit und Verfahrensfortführung mit dem Ziel einer Sachentscheidung bei mangelnder Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten und seine entsprechende Auswirkung in den einzelnen Verfahrensabschnitten zu verstehen. Das Ausführungsgesetz (zum Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. XI. 33) brach mit der bisherigen Auffassung, daß sich die Aufgabe des Strafrichters darin erschöpft, nur Schuldige zur Verantwortung zu ziehen. Mit der Einführung der Unterbringung eines Zurechnungsunfähigen in eine Heil- und Pflegeanstalt mußte sich die oben geschilderte prozessuale Sachlage zwangsläufig verändern.

385) Eine solche war dem Beschl. d. OLG Dresden vom 27. 9. 16 (Sächs. Ann. 38/1) zufolge vom LG als Vorinstanz ohne Begründung ausgesprochen worden, wogegen sich die Beschwerde der St. A. mit Erfolg richtete.

386) Vgl. Beschl. des Bayer. ObLG vom 21. 10. 32 in DR Tg. 32, Rechtspr. Nr. 842.

387) Vgl. z. B. Dohna, a.a.O. S. 81; Weber, ZStW 39/77 ff.

388) Vgl. bei Bayer. ObLG 9, 185; Bayer. ObLG vom 21. 10. 32; in DR Ztg. 1932, Rechtspr. Nr. 842; OLG Dresden, v. 17. 9. 16 (Alsberg II Nr. 45 b.

III. Teil:

DIE FRAGE DER VERHANDLUNGSFÄHIGKEIT BEI DER GESTALTUNG DES VERFAHRENS GEGEN ZURECHNUNGSUNFÄHIGE NACH DEM AUSFÜHRUNGSGESETZ [389]) ZUM GESETZ GEGEN GEFÄHRLICHE GEWOHNHEITSVERBRECHER ETC.) VOM 24. XI. 33.

1. Kapitel:

Im Sicherungsverfahren.

Durch die in § 42 b StGB vorgesehene Anordnung der Unterbringung eines Zurechnungsunfähigen in eine Heil- oder Pflegeanstalt wurde die Einführung eines Verfahrens nötig, in dem gegen einen Zurechnungsunfähigen auf diese Unterbringung auch dann erkannt werden kann, wenn sich die Zurechnungsunfähigkeit schon vor Eröffnung des Hauptverfahrens ergibt oder wenn sie bereits von vornherein unzweifelhaft ist. Das Gesetz hat zu diesem Zweck in §§ 429 a ff. StPO das Sicherungsverfahren eingeführt.

Ist bereits das Hauptverfahren im Strafverfahren eröffnet, so muß nach § 260 StPO über die Anordnung im Urteil entschieden werden, das gemäß § 260 auf Freisprechung oder Verurteilung lautet und die Unterbringung anordnen oder ablehnen kann. Für ein selbständiges Sicherungsverfahren ist nach der Neufassung des § 260 StPO kein Raum, wenn einmal das Strafverfahren eröffnet worden ist. Das gegenüber dem Strafverfahren subsidiäre Sicherungsverfahren kommt demnach nur in Betracht, wenn die StA. nach ihrer Ansicht von der Durchführung des „Strafverfahrens" wegen der Zurechnungsunfähigkeit des Beschuldigten Abstand nehmen muß oder das Gericht bei der Entscheidung über die von der StA. erhobene Strafklage die Eröffnung des Hauptverfahrens (bzw. die Anberaumung der Hauptverhandlung bei Hoch- oder Landesverratssachen) mit der Begründung ablehnt, daß die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten seiner Verfolgung im Strafverfahren entgegensteht. Darüber, ob das Sicherungsverfahren einzuleiten ist oder nicht, steht der StA. die Entschließung zu. Gegen ihren Willen findet es nicht statt. Auch die einzelnen Möglichkeiten der Prozeßlage, die zum Sicherungsverfahren führen kann, wie auf die Gestaltung des Sicherungsverfahrens selbst, kann im einzelnen nicht eingegangen werden. Das Sicherungsverfahren soll in denjenigen Fällen ein gerichtliches Vorgehen (mit dem Ziel der Anordnung oder Unterbringung) ermöglichen, in denen nach dem bisherigen Prozeßrecht die Durchführung des Verfahrens und insbesondere eine Hauptverhandlung nicht möglich war. Dies war einmal der Fall, wenn sich vor Eröffnung des Hauptverfahrens Zurechnungsunfähigkeit des Beschuldigten herausgestellt hatte und daher ein Außerverfolgsetzungs- oder (bei unmittelbarer Anklageerhebung) ein Nichteröffnungsbeschluß ergehen mußte. Das war weiter der Fall, wenn die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens festgestellt wurde, und nur wegen der Verhandlungsunfähigkeit des zurechnungsunfähigen Angeklagten die Hauptverhandlung nicht durchgeführt werden konnte.

389) Vgl. hierzu: Schäfer-Wagner-Schafheutle: Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher 1934 Komm.

Hinsichtlich des ersten Falles ist die Rechtslage durch §§ 429 a und b StPO klar. Hinsichtlich des zweiten Falles sind in § 429 c Sonderbestimmungen über die Zulässigkeit einer Verhandlung in Abwesenheit des zurechnungsunfähigen Beschuldigten getroffen worden.

Abs. 1 des § 429 c StPO regelt die Voraussetzungen, unter denen die gesamte Hauptverhandlung in Abwesenheit des Beschuldigten durchgeführt werden kann. Dörffler[390]) meint, daß auch das Sicherungsverfahren die Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten erfordere und daß dieses Abwesenheitsverfahren selbst bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 429 c Abs. 1 StPO dann nicht stattfinden dürfe, wenn der Beschuldigte an der vernunftgemäßen Vertretung seiner Interessen durch seine (Geistes-) Krankheit gehindert ist. Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. Dörffler scheint von der irrtümlichen Meinung auszugehen, daß sich die Verhandlungsunfähigkeit auf den obengenannten Fall beschränke und der Gesetzgeber in § 429 c nur gewisse Ausnahmen von dem Erfordernis der Anwesenheit des Beschuldigten unter bestimmten, sich nicht als „Verhandlungsunfähigkeit" kennzeichnenden Voraussetzungen zugestehe[391]).

Nach § 429 c StPO ist eine Hauptverhandlung, an der der Beschuldigte überhaupt nicht teilnimmt, zulässig, wenn das Erscheinen des Beschuldigten vor Gericht wegen seines Zustandes unmöglich oder aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung unangebracht ist. Wann macht nun der Zustand des Beschuldigten das Erscheinen vor Gericht unmöglich? Es ist zuzugeben, daß — wortwörtlich genommen — diese Formulierung nicht unmittelbar auf den von Dörffler gekennzeichneten Sachverhalt zutrifft. Denn der Zustand des geisteskranken Beschuldigten macht dessen Erscheinen vor Gericht nicht „unmöglich", wenn der Beschuldigte durch die Krankheit nur an der vernunftgemäßen Vertretung seiner Interessen gehindert ist. Offensichtlich will aber der Gesetzgeber mit diesem terminus technicus die Fälle erfassen, die früher in der Hauptverhandlung gegen Geisteskranke und andere Zurechnungsfähige zu Schwierigkeiten führten, wenn entweder der Zustand des Beschuldigten seine Anwesenheit vor Gericht überhaupt nicht oder aber nur in verhandlungsunfähigem Zustand zuläßt. Es ist daher umgekehrt von der Absicht des Gesetzgebers auszugehen, daß durch die genannte Formulierung zwar nicht wörtlich aber doch der Sache nach der Begriff der Verhandlungsunfähigkeit in den Bereich des Sicherungsverfahrens eingeführt wird. Insoweit müssen daher auch die von der Recht-

390) Deutsche Justiz 1933, S. 749.

391) Diese Meinung könnte nicht etwa durch den Hinweis auf das Verfahren in der Revisionsinstanz — in welcher es zwar nicht der Anwesenheit, wohl aber der hiervon unabhängigen und von Amtswegen zu beachtenden Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten bedürfte — bekräftigt werden. Denn das Revisionsverfahren ist schon rein äußerlich ein ganz anders geartetes, im wesentlichen schriftliches Verfahren, während das Sicherungsverfahren an sich den persönlichen Konnex des Gerichts mit dem zurechnungsunfähigen Angeklagten vorschreibt, jedoch die Art dieses Konnexes nicht auf Rechtsstellung des Beschuldigten bezieht, sondern die prozessualen Garantien für die Klärung des Sachverhalts und Feststellung der Persönlichkeit des Beschuldigten in diesem „Feststellungsverfahren" durch besondere, dem Inquisitionsprozeß angenäherte Prozeßmethoden erfüllt.

sprechung anerkannten „Gründe" einer Verhandlungsunfähigkeit unter die Bestimmung des § 429 c Abs. 1 (1. Alternative) fallen. Die Unmöglichkeit des Erscheinens kann demnach sowohl auf körperlicher Erkrankung oder auf körperlichen Gebrechen beruhen, wie auch darin ihren Grund haben, daß der Beschuldigte sich infolge Geisteskrankheit nicht vernunftgemäß verteidigen oder die mit der Teilnahme an der Hauptverhandlung verbundene Erregung nicht ohne Lebensgefahr oder erhebliche Verschlimmerung [392]) seines Zustandes ertragen kann. Die weiteren Voraussetzungen in Abs. 1 des § 429 c, unter denen das Sicherungsverfahren in Abwesenheit des Angeklagten durchgeführt werden kann, betreffen zwar nicht eigentlich die Grundlagen des „Verhandelns", können nicht als Voraussetzung einer eigentlichen Verhandlungsunfähigkeit — bezogen auf Rechtsstellung und Interessen des Angeklagten — bezeichnet werden. Sie sind aber nach Ansicht des Gesetzgebers und in Erledigung der Streitfrage, ob Verhandlungsfähigkeit nur im Interesse der Rechte des Angeklagten oder auch dem der Würde des Gerichts und des Verfahrens vorhanden sein muß — der Verhandlungsunfähigkeit gleichzustellen und unterliegen der Ermessensentscheidung des Gerichts. Demnach ist das Erscheinen des Beschuldigten „aus Gründen der öffentlichen Sicherheit" unangebracht, wenn der Beschuldigte z. B. in einem Erregungszustand anderen gefährlich werden kann. Das Erscheinen ist „aus Gründen der öffentlichen Ordnung" unangebracht, wenn das Verhalten des Beschuldigten gegen die Würde des Gerichts oder gegen die Ordnung in der Gerichtssitzung verstößt.

Das Verfahren in Abwesenheit des „verhandlungsunfähigen" oder aus den erwähnten Gründen nicht teilnahmeberechtigten Beschuldigten regelt sich folgendermaßen: Nach Abs. 2 des § 429 c darf die Hauptverhandlung nur durchgeführt werden, wenn der Beschuldigte vor der Hauptverhandlung durch den beauftragten Richter — also ein Mitglied des mit der Sache befaßten Gerichts [393]) — unter Zuziehung eines Sachverständigen vernommen worden ist. Die Vorvernehmung soll die mündliche Verhandlung des Beschuldigten in der Hauptverhandlung zur Person und zur Sache ersetzen. Sie muß sich daher auf die Gegenstände erstrecken, die in der Hauptverhandlung Gegenstand der Vernehmung des Beschuldigten sind. Die Vernehmung richtet sich im übrigen nach § 136 StPO. Der Beschuldigte ist hiernach zur Aussage nicht verpflichtet. Insoweit jedoch der Zustand des Beschuldigten der Vernehmung nach Abs. 2 (§ 429 c) entgegensteht, darf die Durchführung des Sicherungsverfahrens nicht stattfinden. Dies ist z. B. der Fall, wenn der Versuch, sich mit ihm über die Tat zu verständigen, infolge lebensgefährlicher Krankheit nicht unternommen werden kann und der Beschuldigte aus diesem Grunde vernehmungsunfähig ist. Fraglich erscheint, ob Vernehmungsunfähigkeit dann vorliegt, wenn der Beschuldigte zu einer vernunftgemäßen Aussage und zur vernünftigen Wahrnehmung seiner Interessen nicht fähig ist. Die Bejahung dieser Frage würde den Zweck des Sicherungsverfahrens illusorisch machen, denn bei schwe-

392) So die amtl. Begründung zu § 429 c Abs. 1; a. A. StPO Kommentar 19. Aufl. zu § 429 c Note a (S. 4166).

393) Es steht natürlich auch nicht entgegen, wenn das gesamte Gerichtskollegium bei der Vernehmung zugegen ist.

rer geistiger Erkrankung kann der Beschuldigte ebenso, wie er verhandlungsunfähig ist, auch vernehmungsunfähig sein. Außerdem ist zu beachten, daß durch die in § 429 c Abs. 2 angeordnete Zuziehung des Sachverständigen dem Geisteszustand auch eines derzeit geisteskranken Beschuldigten in prozessualer Hinsicht genügend Rechnung getragen wird.

Der zur Vernehmung nach § 429 c Abs. 2 Satz 1 zugezogene Sachverständige wird in der Regel der Arzt sein, der nach § 80 a StPO mit der Vorbereitung des Gutachtens beauftragt ist und nach § 246 a StPO in der Hauptverhandlung das Gutachten über den körperlichen und geistigen Zustand des Beschuldigten zu erstatten hat. Die Notwendigkeit dieser Vernehmung in der Hauptverhandlung wird durch die Zuziehung des Sachverständigen zur Vorvernehmung nach § 429 c Satz 2 Satz 1 natürlich nicht ersetzt. Hinsichtlich des über die Vernehmung aufzunehmenden Protokolls (vgl. § 429 c Absatz 4 Satz 2) gilt die Vorschrift des § 188 StPO entsprechend. Die Vorschriften über die Benachrichtigung der Prozeßbeteiligten (Beschuldigter, StA., Verteidiger[399]), gesetzlicher Vertreter), sowie diejenigen vom Vernehmungstermin gelten ebenfalls entsprechend § 224 StPO., jedoch mit der Ausnahme, daß Gefahr in Verzug eine Unterlassung nicht rechtfertigt. Wenn die aus § 224 StPO übernommene Bestimmung des § 429 Abs. 2 Satz 3 den Satz enthält, daß es der Abwesenheit der zu Benachrichtigenden nicht bedarf, so kann sich das naturgemäß nur auf den StA., den Verteidiger und gesetzlichen Vertreter beziehen, denn es ist selbstverständlich, daß der Beschuldigte bei der „Vernehmung" zugegen sein muß.

Hat die Hauptverhandlung bereits begonnen, und ist der Beschuldigte zur Sache vernommen, so kann die Verhandlung nach den im Abs. 3 des § 429 c bestimmten, erheblich weitergehenden Voraussetzungen ohne Anwesenheit des Beschuldigten schon zu Ende geführt werden, wenn die Rücksicht auf seinen Zustand es erfordert oder eine ordnungsmäßige Durchführung der Hauptverhandlung sonst nicht möglich ist. In diesem Falle bedarf es der Vernehmung des Beschuldigten in einem besonderen Termin nicht, da das Gericht in der Hauptverhandlung bereits Gelegenheit gehabt hat, sich einen persönlichen Eindruck von dem Beschuldigten zu bilden. Das Gericht kann den Beschuldigten nach der Vernehmung zur Sache unter den Voraussetzungen des Abs. 3 aus der Verhandlung entfernen oder ihn für einen Teil der weiteren Verhandlung zulassen. Die im Vergleich zu Abs. 1 weniger strengen Voraussetzungen gestatten ein solches Verfahren in teilweiser oder gänzlicher Abwesenheit mit Rücksicht auf den Zustand des Beschuldigten z. B., wenn er bei Vernehmung gewisser Zeugen übermäßig erregt wird, wenn er von der Anhörung des Sachverständigengutachtens über seinen Geisteszustand etc. gesundheitliche Nachteile davontragen würde oder überhaupt, wenn der Zwang zu dauernder Anwesenheit entweder dem Beschuldigten Schaden zufügen oder den ordnungsmäßigen Verlauf der Verhandlung stören würde. Auf Grund solcher, auf die Voraussetzungen des Abs. 3 zutreffenden Erwägungen, kann der Beschuldigte daher nach Vernehmung zur Sache von der ganzen weiteren Ver-

394) Dieser muß vom Gericht — sobald der Antrag auf Einleitung des Sicherungsverfahrens bei ihm eingegangen und nach §201 StPO verfahren ist, — dem Beschuldigten gemäß §140 Abs. 2 n. F. bestellt werden.

handlung ausgeschlossen werden. Auch bei Verkündung des Urteils braucht er dann nicht zugegen zu sein. In diesem Fall muß ihm das Urteil zugestellt werden [395]). Ob er gänzlich ausgeschlossen oder für einen Teil der weiteren Verhandlung zugelassen wird, liegt im Ermessen des Gerichts, nicht des Vorsitzenden, wie sich aus § 429 c ergibt. Hierüber, wie über die Frage, ob die Hauptverhandlung nach Abs. 1 bezw. 3 in Abwesenheit des Beschuldigten stattfinden kann, entscheidet das Gericht. Sowohl im Fall des Abs. 3 wie auch in dem des Abs. 1 muß beachtet werden, daß das Gesetz die ununterbrochene Anwesenheit des Verteidigers erfordert und daß ein Verstoß gegen diese Vorschrift den zwingenden Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 nach sich zieht.

Die in Abs. 4 enthaltene Vorschrift über die Verlesung des Protokolls [396]) gilt gleichfalls für beide Fälle und bezieht sich auf „richterliche" Protokolle. Die Verlesung ersetzt die mündlichen Erklärungen des abwesenden Beschuldigten und ist zulässig, wenn dieser auch nur zeitweise in der Hauptverhandlung nicht zugegen ist. Auch in seiner Abwesenheit können sie nur dann verlesen werden, wenn es nach anderen Vorschriften zulässig ist. In Betracht kommen insbesondere Protokolle, die im Vorverfahren aufgenommen worden sind, solange mit der Möglichkeit eines Schuldspruches gerechnet wurde.

Erwähnt mag noch sein, daß der Beschuldigte des § 219 StPO auch im Sicherungsverfahren die Ladung vom Zeugen und Sachverständigen und Herbeischaffung anderer Beweismittel verlangen kann. Die vom Beschuldigten bei der Vernehmung gestellten, in das richterliche Protokoll aufgenommenen Beweisanträge sind so zu behandeln, als ob sie in der Hauptverhandlung gestellt wären. Im übrigen gelten im wesentlichen die für die Verhandlung des ordentlichen Verfahrens vorgeschriebenen Bestimmungen, insbesondere auch die durch das A.G. ergangenen Abänderungen und Neufassungen (mit den aus § 429 c ersichtlichen Ausnahmen). Wichtig ist, daß die Verbindung des Sicherungsverfahrens mit einem, gegen eine oder mehrere andere Personen gerichteten Strafverfahren zwecks gleichzeitiger Verhandlung gegen mehrere Angeklagte zulässig ist.

2. Kapitel:
Im ordentlichen Verfahren.

Die Vorschriften des § 429 c finden nur in dem gemäß § 429 a eingeleiteten Sicherungsverfahren Anwendung.

Der Gesetzgeber verbietet für das Strafverfahren in § 233 a die Anordnung oder Zulassung einer Maßregel der Sicherung oder Besserung, wenn ohne den Angeklagten verhandelt worden ist. Er begründet [397]) dies damit, daß die Verhängung einer solchen Maßregel eine eingehende Prüfung der Persönlichkeit des Beschuldigten verlangt.

395) Die Frist zur Rechtsmitteleinlegung beginnt für ihn nach §§ 314 Abs. 2, 341 Abs. 2 StPO dann erst mit der Zustellung des Urteils.

396) Vgl. StPO-Komm 19. Aufl. § 429 c N. b (§ 1466); § 145 N. 4; § 338 N. 12 und 13 b; N. 3 zu Ziff. 11.

397) Vgl. auch Begründung zu § 233 a.

Nun kann sich aber auch im Strafverfahren gleichfalls das Bedürfnis ergeben, aus den in § 429 c genannten Gründen in Abwesenheit eines als zurechnungsunfähig erkannten Angeklagten zu verhandeln — nämlich dann, wenn sich die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten erst ergeben hat, nachdem das Hauptverfahren im Strafverfahren eröffnet worden ist, weil entweder die StA. öffentliche Klage erhoben hatte, der seitens des Gerichts stattgegeben worden war, oder weil das Gericht entgegen dem mit der Zurechnungsunfähigkeit des Beschuldigten begründeten Außerverfolgungssetzungsantrag (beachte das „kann" in § 429 a) bzw. Antrag auf Einleitung des Sicherungsverfahrens die Eröffnung des Strafverfahrens beschlossen hatte [398]). Ist das Hauptverfahren solchermaßen eröffnet und ergibt sich die Zurechnungsunfähigkeit des Beschuldigten erst jetzt, so findet ein Übergang vom Strafverfahren zum Sicherungsverfahren nicht mehr statt [399]).

Ebensowenig kann das Gericht nach erhobener Strafklage der StA. das Hauptverfahren im Sicherungsverfahren eröffnen, wenn es entgegen der Auffassung der StA. den Angeklagten für zurechnungsunfähig hält [400]).

Die behandelten Fragen sind deshalb von praktischer Bedeutung, weil — wie oben geschildert — das Gericht nur im Sicherungsverfahren nach § 429 c in Abwesenheit des Beschuldigten verhandeln kann. Im Strafverfahren kann daher auch nach der Neufassung der das Verfahren gegen einen Zurechnungsunfähigen regelnden Bestimmungen dem Bedürfnis in Abwesenheit als zurechnungsunfähig erkannten Angeklagten zu verhandeln nur im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften (§§ 247 StPO; 33 JGG Abs. 2) oder nach den bisher in der Rechtsprechung des RG [401]) in Erweiterung des § 246 StPO ausgebildeten Grundsätzen genügt werden. Im Strafverfahren kann jedenfalls die Vorschrift des § 429 c Abs. 1 StPO nicht entsprechend angewendet werden.

Diese Lücke im Gesetz bringt es mit sich, daß der alte Rechtszustand bei Verhandlungsunfähigkeit des zurechnungsunfähigen Angeklagten bestehen bleibt — also nach der bisherigen Rechtsprechung

398) Nimmt das Gericht gegenüber dem Antrag der StA., daß die Unterbringung des Beschuldigten in eine Heil- oder Pflegeanstalt selbständig angeordnet werde, eine abweichende Stellung insofern ein, als es den Beschuldigten für zurechnungsfähig erachtet und die Durchführung des Strafverfahrens mit dem Ziel der Urteilsfällung über Täterschaft und Schuld geboten erscheint, so steht dem Gericht, sofern es für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständig ist, in Rücksicht auf den Anklagezwang frei, die Eröffnung des Hauptverfahrens im Strafverfahren statt des Sicherungsverfahrens zu beschließen.

399) Denn nach Absicht des Gesetzgebers sollte das Sicherungsverfahren nur in denjenigen Fällen ein gerichtliches Vorgehen gegen den Zurechnungsunfähigen ermöglichen, in denen nach bisherigem Prozeßrecht das Hauptverfahren durchgeführt werden konnte. Wurde jedoch die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten erst nach Erlaß des Eröffnungsbeschlusses festgestellt, so konnte schon nach bisherigem Recht über die Tat des Zurechnungsunfähigen in einer Hauptverhandlung entschieden werden — vorausgesetzt, daß er verhandlungsfähig war.

400) A. M. Dörffler, DJ 1933, S. 751. Jedoch muß daran festgehalten werden, daß für das Sicherungsverfahren das Oppertunitätsprinzip gilt und über die Zweckmäßigkeit der „Einleitung" (nicht der Durchführung) des Sicherungsverfahrens einschließlich die StA. zu entscheiden hat.

mit der Anberaumung und Abhaltung der Hauptverhandlung so lange zu warten, bzw. diese auszusetzen ist, bis der die Verhandlungsunfähigkeit begründende Zustand des Angeklagten behoben oder — falls dies nicht geschieht — die Hauptverhandlung auf unbestimmte Zeit verschoben bzw. vorläufige Einstellung in entsprechender Anwendung des § 205 StPO beschlossen wird und dann die Strafsache durch Verjährung oder Tod des Angeklagten ihre Erledigung findet.

Denkbar wäre es allerdings, bei Verhandlungsunfähigkeit des Angeklagten die Vorschrift des § 429 c Abs. 3 in der Hauptverhandlung des Strafverfahrens entsprechend heranzuziehen. Ob jedoch diese Ausnahmebestimmung, die noch dazu ihren Platz in einem Sonderverfahren gefunden hat, auf das Strafverfahren — dessen Grundsätze durch die erwähnte Neuregelung insoweit nicht berührt wurden — übertragen werden darf, ist eine Frage, deren Lösung der zukünftigen Entwicklung und Neugestaltung des Strafprozesses überlassen werden muß. Nach der derzeitigen Rechtsprechung muß sie m. E. verneint werden.

Ausblick:

Das Problem der Verhandlungsfähigkeit und die der derzeitigen Geisteskrankheit des Beschuldigten zugemessene prozessuale Bedeutung ist abhängig von der Stellung des Beschuldigten als eines Prozeßbeteiligten im Prozeßrecht und von den jeweils maßgeblichen Anschauungen über die das Prozeßrecht beherrschenden Prinzipien.

Im Zusammenhang mit der Umgestaltung des Strafprozesses im Sinne einer Verwirklichung nationalsozialistischer Rechtsauffassung wird der Beschuldigte im Strafprozeß des neuen Staates eine andere Einschätzung erfahren wie bisher.

Den formellen Schutzvorschriften zugunsten des Angeklagten, die nach früherer Auffassung die Güte der Strafrechtspflege kennzeichnete, wird heute nicht der gleiche Wert zuerkannt. Durch die

401) Vgl. RGSt. 49/40; 60/179; 60/313; JW 1926, S. 2194. Besonders instruktiv Entsch. vom 17. 9. 14 in „Das Recht" 1915, S. 276: Die Anwesenheit des Angeklagten wird im Interesse der Wahrheitsermittlung und im Interesse uneingeschränkter Verteidigung gefordert. Deshalb ist es dann, wenn keines dieser Interessen in Frage kommt, nicht ausgeschlossen, auch wenn die Voraussetzungen des §§ 247 oder 230 Abs. 2 StPO nicht vorliegen, da, wo es der Angeklagte fordert oder einverstanden ist, einzelne Akte der Beweiserhebung in seiner Abwesenheit zu betätigen. Ein Fall dieser Art liegt vor, wenn ein ärztlicher Sachverständiger es für seine Berufspflicht erachtet, sein Gutachten über den Zustand des Angeklagten, um diesen nicht gesundheitlich zu schädigen, in dessen Abwesenheit zu erstatten; diese Schonung des Angeklagten muß nicht notwendig vom Gerichte durchkreuzt werden." Und LZ 1915, S. 42 Nr. 32: „Ist in der Hauptverhandlung der Gesundheitszustand des Angeklagten zu begutachten, und hält der Arzt bei der Natur oder Schwere seines Leidens die Erörterung hierüber als dem Angeklagten Gefahr für Leib oder Leben bringend, so kann es zulässig sein, den Arzt in Abwesenheit des Angeklagten zu vernehmen und letzteren über das Ergebnis der Vernehmung nur soweit Mitteilung zu machen, daß jene Gefahr umgangen wird.

Bestrebungen, die StA. zu einem Organ unparteilicher Prozeßvorbereitung auszubauen, verschiebt sich zwangsläufig die Prozeßrolle des Angeklagten von der Stellung des Prozßsubjekts mehr zu der eines Untersuchungsobjekts.

Es soll in Zukunft mehr auf die sachliche Aufklärung als auf formale Rechtsgarantien des Beschuldigten ankommen. Dies kann nicht etwa heißen, daß der Beschuldigte als Prozeßsubjekt ausgeschaltet oder ihm seine wesentlichen Verteidigungsbefugnisse abgeschnitten werden sollen. Für letztere Anschauung bürgt Frank's Erklärung auf der Sitzung der Akademie für Deutsches Recht: „Der Nationalsozialistische Staat gedenkt den Beschuldigten keineswegs seiner prozessualen Rechte zu entkleiden." Weiterhin ist Oetker's [402]) Vorschlägen über eine Umgestaltung des Verfahrensrechts in Form einer Durchbrechung der Prinzipien der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit (Möglichkeit eines schriftlichen Verfahrens in bestimmten Fällen und unter bestimmten Voraussetzungen) in verallgemeinerter Form keine Aussicht auf Erfolg beschieden, was sich an dem starken und mehrfachen Widerspruch gegenüber ähnlichen Bestrebungen auf der Zusammenkunft Deutscher Strafrechtslehrer [403]) am 10./11. III. 1934 in Leipzig gezeigt hat.

Welche Bedeutung den in der vorliegenden Arbeit behandelten Fragen in der zukünftigen Gestaltung des Prozeßrechts beigemessen wird, läßt sich vorerst nicht ersehen. Es muß aber damit gerechnet werden, daß durch die erstrebte Abkehr vom Parteiprozeß und eingeleitete Annäherung an den „Inquisitionsprozeß" das Hauptgewicht auf eine Trennung der Funktionen der Verbrechensverfolgung und Verurteilung gelegt werden wird, somit also die auf der Grundlage des Parteiprozesses entstandenen Begriffe der Partei- und Prozeßfähigkeit des Beschuldigten und der aus der Verhandlungsmaxime erwachsene Begriff der Verhandlungsfähigkeit des Beschuldigten an Bedeutung verlieren werden.

402) Oetker, GerS S. 105/21.
403) Vgl. Bericht in ZStW 54/35 ff.